Należytość pocztowa uiszczona gotówką.

Rok XII. Kraków, Październik 1937. Zeszyt IX.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktor Naczelny: Dr. NATAN OBERLENDER
Red. Odp.: Dr. JÓZEF WOŹNIAKOWSKI — Wydawca: Dr. WILHELM GOLDBLATT
Sekretarz Redakcji: Mgr. Rena Süsserówna.

Adres Redakcji i Administracji: Kraków, Grodzka 42 — TEL. Nr. 124-68.
KONTO P. K. O. KRAKÓW Nr. 405-620.

Treść zeszytu:

PRENUMERATA W MAŁOPOLSCE I NA ŚLĄSKU CIESZ.: całorocznie 18 zł., półrocznie 9 zł., kwartalnie 4 zł. 50 gr. — W INNYCH DZIELNICACH: całorocz. 10 zł., półrocz. 5 zł., kwartal. 2 zł. 50 gr.

9

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

LUDWIK HONIGWIL (Warszawa)

Przepisy o tajemnicy zawodowej adwokata.

(Próba interpretacji).

W artykule nieniejszym zamierzem omówić zagadnienia:

1. jaki zakres ma przepis art. 101 punkt b/kpk. i jaki jest stosunek tego przepisu do art. 20 Pr. o ustr. adwokatury;
2. jakie przypadki są objęte art. 102 kpk. i stosunek tego przepisu do art. 118 kpk.;
3. czy prokuratorowi przysługuje prawo stosowania środków przymusu, przewidzianych w art. 118 kpk.

O obowiązku adwokata dochowania tajemnicy zawodowej mówi art. 20 Pr. o ustr. adw., mówi w sposób jasny i kategoryczny, nie przewidujący żadnych wyjątków. W przedmiocie tajemnicy adwokackiej — to jest norma zasadnicza.

Z treści i redakcji przepisu art. 101 p. b./kpk. wynika, że przepis ten nie ma charakteru zasadniczego rozstrzygnięcia w sprawie tajemnicy adwokackiej, a jest raczej przepisem instrukcyjnym, skierowanym do sędziego i nakazującym sędziemu uszanowanie tajemnicy zawodowej adwokata.

Przyznać trzeba, że redakcja tego przepisu może — przy powierzchownym badaniu — nastręczać pewne wątpliwości co do tego, czy zakaz zawarty w tym przepisie dotyczy tylko tych adwokatów, którzy są związani z klientem stosunkiem obrońcy w formalnym, kodeksowym znaczeniu tego terminu — do oskarżonego, znowu w kodeksowym znaczeniu tego słowa.

Obrońcą oskarżonego w kodeksowm znaczeniu jest osoba, o której mówi art. 86 kpk. — a więc n i e k o n i e c z n i e a d w o k a t — legitymująca się pełnomocnictwem. Czy zakaz art. 101 p. b/ ogranicza się tylko do tych osób?

Ponieważ rozpatrywany przepis mówi także o faktach, o których obrońca dowiedział się **przy udzielaniu porady prawnej**, więc z tego wynika, że zakaz przesłuchania dotyczy nietylko obrońcy w kodeksowym znaczeniu tego słowa, ale każdej osoby wymienionej w art. 86 kpk., do której oskarżony zwrócił się o poradę prawną, chociażby osoba ta w następstwie nie wpływała wcale do sprawy karnej i nie legitymowała się pełnomocnictwem do jej prowadzenia.

Z powyższego wynika, że użyte w art. 101 p. b/kpk. pojęcie obrońcy jest szersze od kodeksowego znaczenia tego słowa.

Użyte w rozpatrywanym przepisie pojęcie „oskarżony" jest również znacznie szersze od kodeksowego. Oskarżonym, w myśl art. 79 § 1 kpk. jest osoba, przeciwko której wszczęto postępowanie sądowe, a ten przeciwko komu toczy się dochodzenie, nazywa się podejrzanym. Jest rzeczą oczywistą, że zakaz art. 101 p. b/ obejmuje i oskarżonego i podejrzanego, bo o tym przekonywa § 2 art. 79 kpk. Ale czy można powiedzieć, że zakaz ten nie obejmuje i tych wiadomości, których udzielił adwokatowi podczas zasięgania porady prawnej człowiek, przeciw któremu nie toczy się ani dochodzenie, ani postępowanie sądowe, ale który ma podstawy do przypuszczenia, że jedna z tych form postępowania może w przyszłości być do niego zastosowana? Tego rodzaju wniosek byłby sprzeczny z podstawowymi zasadami interpretacji.

Jest rzeczą wysoce charakterystyczną, że motywy do kpk. (str. 191), omawiając przepis art. 105, będącego odpowiednikiem obowiązującego art. 101, początkowo mówią o obrońcy, a następnie zastępują to pojęcie słowem „adwokat".

W motywach tych czytamy: „Gdyby np. adwokat, który przed wszczęciem sprawy miał rozmowę z oskarżonym nie jako jego obrońca lub doradca prawny, był następnie co do tej rozmowy wezwany na świadka, nie mógłby odmówić zeznań, chociażby oskarżony zwrócił się doń o przyjęcie obrony, a nawet ewentualnie musiałby wtedy nie przyjąć obrony i stanąć jako świadek. Natomiast, jak wynika z brzmienia art. 105, jest rzeczą obojętną, czy obrońca dowiedział się o danym fakcie od oskarżonego w toku tej właśnie sprawy, w której miałby zeznawać, czy w jakiejkolwiek innej sprawie. Różne sprawy tej samej osoby mogą być tak związane, choćby nawet nie formalnie, lecz nicią wewnętrzną, że rozmowa z adwokatem w jednej sprawie może mieć duże znaczenie dla innej sprawy. Klient powierzający adwokatowi tajemnicę, powinien mieć zupełną pewność, że tajemnica ta ani w danej sprawie, ani później nie będzie mogła być ujawniona".

Do powyższego trzeba tylko dodać, że bardzo często sprawa karna pociąga skutki cywilne, że ze stosunków cywilnych i na ich tle powstają nie mniej często oskarżenia i sprawy karne, że zainteresowane osoby zasięgają porad i cywilistów i kryminologów i że z tego wynika, że zakaz zawarty w art. 101 p. b/kpk. jest znacznie szerszy niż jego werbalna treść.

Tajemnica zawodowa obowiązuje adwokata zawsze, ilekroć uzyskał on wiadomości czy to przy udzielaniu porady, czy to podczas prowadzenia sprawy i zupełnie niezależnie od tego, czy zwrócono się do niego jako do cywilisty z czysto cywilnymi kwestiami, czy też jako do kryminologa ze sprawą karną.

W pozornej sprzeczności z wypowiedzianą tylko co tezą wydaje się stać przepis art. 102 kpk.

Należy sobie uprzytomnić, że przepis ten nie ma na względzie adwokatów, ale cały szereg innych zawodów, których tajemnica zawodowa ma nieco inny charakter niż tajemnica zawodowa adwokata. Klient powierza adwokatowi swoje tajemnice w obliczu oczekującej go walki sądowej i właśnie ze względu na tę walkę, by swoją sytuację procesową czy prawną wzmocnić, aż tu raptem ten wódz, który walką kieruje — ujawnia ją przed przeciwnikiem, prokuratorem, sędzią. Podczas gdy ujawnienie każdej innej tajemnicy będzie nielojalnością w mniejszym czy większym stopniu, ujawnienie tajemnic przez adwokata będzie zawsze zdradą.

Dalej, zważyć należy, że obrońcami mogą być nietylko adwokaci, lecz i inne osoby w art. 86 kpk.wymienione. Do tych osób nie ma zastosowania art. 20 Pr. o ustr. adw. i granice obowiązującej ich tajemnicy są niewątpliwie szczuplejsze.

Art. 20 Pr. o ustr. adw. jest przepisem porządku publicznego i musi być respektowany przez wszystkie urzędy i sądy przede wszystkim. Wobec treści art. 20 Pr. o ustr. adw. art. 102 powinien być w ten sposób interpretowany, by obowiązująca adwokatów tajemnica zawodowa nie doznała żadnego szwanku.

Jeszcze dodać należy, że zrobić użytek z art. 102 kpk. może tylko i wyłącznie sąd na rozprawie, na co wskazuje klauzula, iż w razie odmowy uznania tajemnicy zawodowej w konkretnym przypadku, przesłuchanie musi nastąpić przy drzwiach zamkniętych.

Przechodząc do kwestii trzeciej, przede wszystkim należy ustalić, iż w myśl art. 118 kpk. sąd może skazać świadka „w razie nieusprawiedliwionej odmowy złożenia zeznań" na grzywnę z zamianą na areszt do jednego miesiąca, a nawet może go niezwłocznie aresztować.

Co to jest nieusprawiedliwiona odmowa?

Zasłonienie się uznaną przez ustawę tajemnicą zawodową nie jest nieusprawiedliwioną odmową. W każdym razie, czy ta odmowa jest usprawiedliwiona czy nie — o tym może orzec dopiero sąd na rozprawie, który władny jest w myśl art. 102 kpk. zwolnić świadka od złożenia zeznań lub też zwolnienia odmówić. W tym ostatnim przypadku sąd zarządza przesłuchanie przy drzwiach zamkniętych. Posiedzenia przy drzwiach zamkniętych znane są tylko na rozprawach, a nie w śledztwie czy dochodzeniu.

Że tylko sąd na rozprawie może stosować rygory z art. 118 kpk. wynika i z tego, że aresztowanie świadka uchyla się, jeżeli sprawę w d a n e j i n s t a n c j i ukończono (art. 118 §2). Ani

śledztwo, ani dochodzenie nie jest instancją, z czego wynika, że sędziemu śledczemu i prokuratorowi prawa z art. 118 nie przysługują.

Wreszcie ten sam wniosek wypływa i z treści art. 246 kpk., który ustala, że prokuratorowi przysługuje prawo wzywania świadków z oznajmieniem skutków przewidzianych w art. 117 kpk., jednakowoż nałożenie grzywny może nastąpić tylko na wniosek prokuratora przez sędziego. O możliwości zastosowania przez prokuratora czy w śledztwie art. 118 kpk. nie ma nigdzie mowy.

Adw. Dr. ZYGMUNT FENICHEL

Legitymacja procesowa zarządcy przymusowego.

Między administratorem a zarządcą przymusowym realności zachodzą zasadnicze różnice. Pierwszy wykonuje swe czynności przeważnie na podstawie umowy zlecenia zawartej z właścicielem[1]), drugi zaś na podstawie postanowienia sądu. Do administratora stosujemy zasadniczo obok przepisów K. z. o zleceniu, przepisy K. z. o przedstawicielstwie, podczas gdy do zarządcy przymusowego, który nie jest ani zastępcą wierzyciela ani dłużnika, lecz organem przez sąd ustanowionym, stosujemy K. p. c.[2]). Również co do odwołania zachodzi różnica, gdyż administratora może odwołać dający zlecenie, zarządcę przymusowego zaś usunąć może tylko sąd. (art. 770 § 3 K. p. c.). Administrator otrzymuje wynagrodzenie umówione z właścicielem, wynagrodzenie zaś zarządcy ustanawia sąd (art. 780 K. p. c.). Administrator składa rachunki zleceniodawcy, zarządca przymusowy zaś sądowi (art. 779 K. p. c.). Zakres działania administratora jest zależnie od treści umowy węższy lub szerszy, natomiast funkcje zarządcy przymusowego są ściśle w ustawie określone.

Podstawa prawna administratora jako oparta na K. z. jest zatym prawno-prywatna, podczas gdy podstawa prawna zarządcy przymusowego jako oparta na przepisach K. p. c. jest prawno - publiczna.

Nie tylko podstawa prawna, na której obydwaj swe funkcje opierają jest odmienna, ale również i cel, do którego zdążają. Administrator obowiązany jest strzec jedynie interesu swego mo-

---

[1]) Fenichel, Stanowisko prawne administratora realności, Gł. Adw. IX—X. 1936.

[2]) Allerhand, K. p. c. Część II. str. 465.
Korzonek, Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające str. 1201.

codawcy, zarządca przymusowy zaś strzeże interesów wszystkich osób, biorących udział w postępowaniu egzekucyjnym.

Czynności obydwu są w jednym tylko punkcie podobne, a mianowicie obydwaj zarządzają nieruchomością.

Już te podstawowe różnice, jakie zachodzą między administratorem a zarządcą przymusowym wskazuje na to, że nie można zasad prawnych odnoszących się do jednego, stosować do drugiego.

Odnośnie administratora realności zająłem przed około półtora roku stanowisko, że pozew przeciw lokatorowi może być wytoczony tylko imieniem właściciela[3]). Stanowisko to szerzej uzasadniłem w osobnej pracy, wyżej powołanej. Obecnie Sądy niższych instancyj w obrębie apelacji krakowskiej oddalają powództwo administratora realności przeciw najemcy, żądając wytoczenia sporu przez właściciela (wzgl. przeciw właścicielowi).

Ostatnio niektóre z tych sądów zajęły stanowisko, że również zarządca przymusowy nie może pozywać własnym imieniem, lecz imieniem właściciela - dłużnika. Również p. Grzybowski przyjął, żetak jak administrator domu, tak i zarządca przymusowy ustanowiony w toku postępowania egzekucyjnego nie może siebie oznaczyć jako powoda[4]). Ponieważ z poglądem tym spotykamy się coraz częściej w praktyce, dlatego należy go rozważyć.

Uważam pogląd powyższy za zupełnie nieuzasadniony. Polega on na mylnym stosowaniu zasad odnoszących się do umownego administratora, do zarządcy przymusowego. Zarówno nauka prawa jak i orzecznictwo, a co najważniejsze ustawa, przeciw takiemu rozstrzygnięciu przemawiają.

Co mówi ustawa? Według art. 763 K. p. c. nieruchomość w stosunku do dłużnika zajęta jest z chwilą doręczenia mu wezwania o zapłatę długu (art. 760 K. p. c.). Zajęcie nieruchomości pociąga za sobą takie skutki, jak zajęcie w toku egzekucji z nieruchomości (art. 764), to jest skutki określone w art. 662—665 K. p. c. Zajęcie nieruchomości obejmuje między innymi (art. 767) czynsze najmu i dzierżawy z zajętej nieruchomości. Jeśli dotąd wymienione przepisy nie przemawiają ani „pro" ani „contra" legitymacji procesowej zarządcy, to z art. 768 § 1 wynika częściowo słuszność bronionego tu poglądu. Przez zajęcie zostaje dłużnikowi odjęty zarząd i użytkowanie zajętej nieruchomości. Dłużnik nie zarządzając realnością, ani nie mając jej użytkowania, nie może ściągać czynszów, zawierać umów itd., a tym samym dochodzić roszczeń z umów tych wynikających. Potwierdza to również art. 766, który postanawia, że uiszczenie do rąk dłużnika nie jest ważne w stosunku do wierzyciela. Skoro wszelkie świadczenia mają

[3]) Fenichel, Ust. o ochronie lokatorów, str. 134.

[4]) Grzybowski, Kilka zagadnień na tle umów najmu. Przegl. Sąd. VIII/1937.

być uiszczone tylko do rąk zarządcy, to tylko zarządca może ich domagać się tak w sądzie, jak i poza sądem. Nie ma żadnej podstawy do tworzenia jakichś różnic między dochodzeniem w sądzie czy poza sądem. Jeśli tylko zarządca przymusowy może poza sądem domagać się zapłaty do rąk swoich, to również w sądzie z żądaniem tym tylko zarządca występować może. Zachodzi tu bowiem jedynie zmiana formy dochodzenia roszczenia. Wszelkie wątpliwości usuwa art. 777 K. p. c., według którego zarządca ma prawo do pobierania zamiast dłużnika pożytków i dochodów z nieruchomości, spieniężać zbędne dla gospodarstwa pożytki oraz **prowadzić sprawy,** które przy wykonywaniu zarządu okażą się potrzebne. Przez ,,prowadzenie spraw'' rozumieć należy również prowadzenie procesów tak czynnych jak i biernych, odnoszących się do dochodów i pożytków[5]).

Zarządca jest zatem legitymowany do wytoczenia procesu i on jedynie może być pozywany.

Zapatrywania wszystkich komentatorów odnośnych przepisów K. p. c. są w tym kierunku zgodne[6]).

Tak więc przepisy ustawy oraz jednomyślna opinia komentatorów przemawia za legitymacją procesową zarządcy przymusowego. Jak już wyżej wspomniałem, dotyczy to tak procesów czynnych jak i biernych, dopiero w czasie procesu wytoczonych. Co się dzieje ze sporem wszczętym przez dłużnika, przed ustanowieniem zarządu, a dotyczącym pożytków i dochodów z zajętej nieruchomości? K. p. c. nie zawiera w tym kierunku żadnych przepisów. Niektórzy stosują tu analogicznie prawo upadłościowe i dochodzą do wniosku, że spór taki należy zawiesić, a zarządca każdej chwili podjąć go może. Pogląd ten jest nieuzasadniony, gdyż nie ma tu żadnej podstawy do stosowania tak daleko idącej analogii, a zawieszenie postępowania może tylko tam nastąpić, gdzie K. p. c. wyraźnie je przewiduje. Nie zmieni też sytuacji, jak niektórzy się domogają, przystąpienie do sporu zarządcy jako interwenienta ubocznego. Także za mylny uważam pogląd, że sąd procesowy dowiedziawszy się o wprowadzeniu zarządu, winien wezwać zarządcę do wstąpienia w proces, a wtedy zarządca wstępuje w miejsce dłużnika jako strona[7]). Nie odpowiada systemowi K. p. c., by wzywać kogokolwiek do wstąpienia w spór, jeśli brak w tym kierunku wyraźnego postanowienia. Uważam, że dłużnik z chwilą ustanowienia zarządu traci prawo żądania zapłaty dla siebie, z czego jednak nie wynika, by nie wolno mu było żądać zapłaty do rąk zarządcy. Dłużnik winien zatem zmodyfikować żądanie pozwu. Jeśliby dłużnik nie zmodyfikował żądania pozwu, należy go z po-

---

5) Allerhand, o. c. str. 481.

6) Allerhand, o. c. str. 481, Krzonek o. c. str. 1199, Rosmarin, Przedsiębiorstwo jako przedmiot egzekucji str. 135.

7) Rosmarin, o. s. str. 134.

wództwem oddalić, gdyż dla siebie z uwagi na utratę zarządu i użytkowania świadczenia żądać nie może.

Nie można też przyjąć, że „ex lege" wstępuje zarządca w istniejące procesy, gdyż takiego przepisu w K. p. c. brak.

Jeśli w toku zarządu nastąpi zmiana zarządcy przymusowego, nowy zarządca wstępuje w miejsce dawnego i spór dalej bez przerwy toczy się, gdy zarząd pozostaje nadal.

Po ukończeniu zarządu przymusowego dłużnik wstępuje w spór prowadzony przez zarządcę i to stanowisko zajął S. N. w wyroku z 3. X. 1935 C. II. 946/35, jak również S. N. w Wiedniu z 27. VII. 1925. Nie trzeba tu zezwolenia przeciwnika i wstąpienie to następuje automatycznie. Przeciwne stanowisko zajmuje w tej sprawie Sąd Rzeszy (RGEZ L. III. 264/5, L. IX. 89).

Identyczne stanowisko z tu zajętym, zajmuje nauka procesu w Austrii i Niemczech. Odnośnie ord. egz. austr. przyjmuje jej najwybitniejszy komentator Neuman, że zarządca przymusowy na mocy nominacji w tym charakterze prowadzi spory, nie odpowiadając osobiście ani za przedmiot sporu ani za koszty, lecz jedynie dochodami i pożytkami. Ten jego charakter jako zarządcy przymusowego, winien być przez niego w pozwie wzgl. w obronie jako pozwany podkreślony[8]). Również S. N. w Wiedniu przyjął legitymację zarządcy przymusowego (17. IV. 1901. Z. 4443 Gl. U. N. F. Nr. 1376).

Także w Niemczech przyjmuje się prawo zarządcy do prowadzenia sporów w własnym imieniu[9]).

Słuszność tu wyrażonego poglądu wynika też z jednego z najnowszych orzeczeń S. N. (C. II. 1944/36 Zb. U. VII./37 poz. 261). W orzeczeniu tym przyjął S. N., że w razie zabezpieczenia powództwa właściciela pensjonatu przeciw jego dzierżawcy za pomocą sekwestru pensjonatu, odpowiada za szkody poniesione przez gościa pensjonatu wskutek utraty lub uszkodzenia rzeczy przezeń wniesionych wyłącznie sekwestrator, który gościa do pensjonatu przyjął. W uzasadnieniu dodał S. N., że powódka winna była wytoczyć powództwo jedynie przeciw sekwestratorowi.

Stanowisko tu zajęte nie tylko zgodne jest z ustawą, nauką i orzecznictwem, ale nadto wynika z istoty rzeczy. Gdyby zarządca nie miał prawa wytaczać sporów w własnym imieniu, a jedynie dłużnik miał to uczynić, byłaby często sytuacja bez wyjścia, gdyby dłużnik z jakiegokolwiek powodu tego uczynić nie chciał. Przyznanie tego prawa dłużnikowi skłoniłoby go do mieszania się w zarząd, co jest sprzeczne z ustawą. W końcu ułatwiałoby to często dłużnikowi udaremnienie egzekucji, skoro świadczenia ściągałby w własnym imieniu.

---

[8]) Neuman, Komentar zu östr. E. O. str. 365.

[9]) Goldschmidt, Zivilprozessrecht, str. 310.

Dr. MAKSYMILIAN SCHLANK, Wadowice.

Dwie kwestie z kodeksu zobowiązań.

I.

Czy wedle kodeksu zobowiązań może dzierżawca powoływać się wobec nabywcy na zapłatę czynszu dokonaną z góry do rąk zbywcy?

Na pytanie to co do czynszu najmu odpowiada art. 401 kodeksu zobowiązań, wyrażając zasadę, że na zapłatę czynszu, dokonaną z góry do rąk zbywcy więcej niż za jeden okres płatności powoływać się może najemca wobec nabywcy tylko wówczas, kiedy zapłata ujawniona była w księdze hipotecznej (gruntowej). Przepis ten po myśli art. 403 kz. stosuje się także do dzierżawcy „odpowiednio" a więc nie dosłownie.

W braku umowy lub innego zwyczaju czynsz najmu po myśli art. 384 § 2 powinien być płacony z góry i art. 401 kz. nie daje nabywcy jakiegoś nowego prawa zapłacenia czynszu do rąk zbywcy za jeden okres płatności z góry. Natomiast wedle art. 410 kz. w braku umowy lub zwyczaju czynsz dzierżawny należy płacić z dołu i dlatego stosując odpowiednio art. 401 kz. do dzierżawy wykreślić należy słowa: „z góry", albowiem w braku umowy lub zwyczaju nie jest dzierżawca obowiązany płacić z góry nawet za jeden okres płatności. Art. 401 kz. pozwala najemcy zapłacić do rąk zbywcy tylko tę ratę czynszu, który jest już płatny i nic nie uprawnia do wykładni, że najemcy wolno zapłacić do rąk zbywcy czynsz jeszcze nie płatny, jeżeli zapłata nie była ujawniona w księdze gruntowej. Stosując do dzierżawy przepis art. 401 kz. dosłownie przyznaćby się musiało — w braku umowy lub zwyczaju — dzierżawcy prawo zapłacenia do rąk zbywcy czynszu jeszcze nie płatnego nawet wówczas, kiedy zapłata nie była ujawniona w księdze gruntowej a do tego nie daje podstawy art. 401 kz. przy różnych zasadach płatności czynszu art. 384 § 2 kz. i art. 410 kz. Stosując „odpowiednio" przepis art. 401 kz. do dzierżawy przyznać należy dzierżawcy prawo powołania się wobec nabywcy na zapłatę czynszu do rąk zbywcy tylko za jeden okres płatności, płatnego z dołu i bez ujawnienia zapałty w księdze gruntowej nie może dzierżawca powoływać się na zapłatę czynszu z góry, lecz tylko czynszu już płatnego.

Przepisy o płatności czynszu zarówno najmu jak i dzierżawy są iuris dispositivi, strony mogą się umówić, że także i czynsz dzierżawny płatny ma być z góry a wówczas art. 401 kz. należy stosować dosłownie do dzierżawy, przy czym za „okres płatności" rozumieć należy czas między płatnością jednej raty czynszowej a następnej.

Taka wykładnia zgodna jest też z duchem kodeksu zobowiązań, który jako zasadę stosunków prawa prywatnego, przytacza

dobre obyczaje np. w art. 49, 55, 118 itd. Świadczący zapłatę czynszu dzierżawnego przed jego płatnością chce albo przysłużyć się zbywcy a wówczas robi mu grzeczność na własne ryzyko, albo płaci w zamiarze pokrzywdzenia jakiejś trzeciej osoby, wierzyciela lub nabywcy i wedle zasady dobrych obyczajów nie zasługuje dlatego na ochronę ustawy. Ochronę taką mieć dopiero może w razie ujawnienia w księdze gruntowej wcześniejszej zapłaty, a warunek ten popiera zasadę zaufania do księgi gruntowej i dobrej wiary.

II.

Jak dochodzić prawa art. 387 kz. o utrzymanie w mocy prawa zastawu?

Wedle art. 386 kz. służy wynajmującemu celem zabezpieczenia czynszu zalegającego nie dłużej niż 1 rok, ustawowe prawo zastawu na wniesionych do przedmiotu najmu ruchomościach najemcy i członków jego rodziny z nim razem mieszkających. To prawo zastawu wygasa po myśli art. 387 kz., gdy rzeczą zostaną wyniesione z przedmiotu najmu. Wynajmujący może się jednak sprzeciwić wyniesieniu rzeczy i zatrzymać je na własne niebezpieczeństwo, dopóki zaległy czynsz nie będzie zapłacony albo zabezpieczony.

Wymienione w art. 386 kz. ustawowe prawo zastawu jest ogromnej wagi dla wynajmującego z dwóch względów, że ciąży nie tylko na ruchomościach najętych, lecz także i jego członków rodziny z nim razem mieszkających oraz dlatego, że egzekucyjne zajęcie ruchomości należących choćby tylko do najemcy nie da wynającemu prawa zastawu na tych rzeczach. Z istoty rzeczy leży tedy w interesie wynajmującego, aby nie utracił ustawowego prawa zastawu, a więc, aby rzeczy nie zostały wyniesione z przedmiotu najmu. Przepis § 2 art. 387 kz. uprawnia wyraźnia wynajmującego do wykonania własnej pomocy z § 19 austriackiego kodeksu cywilnego. Jest to wszakże nie zawsze dostatecznie skuteczne i stworzy często sposobność popełnienia przestępstwa choćby tylko nawet przekroczenia granic obrony koniecznej z § 2 art. 21 kk. Nie chcąc ryzykować kolizji z kodeksem karnym i mimo sprzeciwienia się, wyniesienia rzeczy z przedmiotu najmu, powinien mieć wynajmujący możność ochrony przysługującego mu z ustawy prawa zastawu — przez zabezpieczenie powództwa. Przedmiotem zabezpieczenia będzie w niniejszym przypadku nie roszczenie pieniężne o zapłatę komornego lecz roszczenie niepieniężne zatrzymania ruchomości w przedmiocie najmu. Oddanie tych rzeczy pod dozór wierzyciela po myśli art. 590 § 2 kpc. nie wchodzi tu w zastosowanie, bo takie oddanie pod dozór możliwe jest tylko ruchomości zajętych i to wedle oceny komornika. Egzekucyjne zajęcie ruchomości mogłoby jedynie zaszkodzić prawom wierzyciela, który dochodzić będzie praw z ustawowego zastawu a również nie można pozostawiać oddania pod dozór, jako

w niniejszym przypadku najistotniejszej czynności, swobodnymi postąpieniu komornika. Jedynym środkiem zabezpieczenia tego roszczenia z art. 387 § 2 kz. jest sekwestr z art. 862 § 1 kpc. czemu wedle motywów do ustawy nie stoi na przeszkodzie teoretyczne określenie prawa zastawu jako prawa na prawie a nie prawa rzeczowego. Kodeks postępowania cywilnego nie wyłącza osoby wierzyciela z grona osób, które mogą być zarządcami z art. 862 kpc. a analogia z art. 590 § 2 kpc. uzasadnia twierdzącą odpowiedź, że zarządca z art. 862 kpc. może być także wierzyciel. Jako zarządca będzie miał prawo zatrzymać ruchomości najemcy i mieszkających z nim razem członków jego rodziny na przedmiocie najmu i przez to zapobiegnie wygaśnięciu ustawowego prawa zastawu także i na rzeczach, z których nie mógłby się egzekucyjnie domagać zaspokojenia swego roszczenia, gdyby zostały wyniesione.

Postanowienie sądowe o zabezpieczenie powództwa z art. 862 kpc. wykona komornik i uniknie się przez to zastosowania niepewnej a zawsze niebezpiecznej pomocy własnej.

GUSTAW GITREIL (Kraków)

Układy majątkowe małżeńskie.

(Dokończenie).

Wiano.

§ 1232 u. c. określa wiano jako „podarunek, jaki mąż przyrzeka dać żonie swej pierwszego poranku".

Tego rodzaju umowa wywodzi swoją historię z wieków średnich, a dzisiaj ma bardzo małe praktyczne znaczenie.

Umowa o wiano, jako darowizna przyrzeczona spowodu małżeństwa, wymaga notarialnego układu małżeńskiego i w razie unieważnienia małżeństwa, rozdziału od stołu i łoża lub rozwodu, dzieli losy pozostałych układów małżeńskich. Jeżeli więc np. w razie rozdziału od stołu i łoża będący bez winy mąż żąda zniesienia ukadów małżeńskich, to wówczas żona nie może żądać wiana (O. 22. X. 1901 Zb. IV. 1590) i musi nawet poprzednio otrzymane wiano zwrócić.

Obok przepisów o układach małżeńskich, należy do wiana stosować również przepisy o darowiznach. Dlatego też mąż może odwołać wiano spowodu niewdzięczności. (O. z 25. II. 1908 Zb. XI. 4143).

Odnośnie do wypełnienia umowy o wiano, zawiera § 1232 u. c. domniemanie prawne, że „jeżeli mąż przyrzekł wiano, przypuszcza się w razie wątpliwości, że dał je w ciągu pierwszych trzech lat małżeństwa". Wbrew więc regule, że wierzyciel nie ma obo-

wiązku dowodzić niezapłacenie, musi tutaj żona skarżąca męża o wiano po trzech latach, zwalczać domniemanie z § 1232 u. c.

Wspólność majątkowa.

Według § 1234 u. c. wspólność majątkową małżonków pojmuje się w zasadzie jako umówioną tylko na wypadek śmierci. Możliwą jest jednak ona już w czasie trwania małżeństwa i za życia małżonków, lecz musi to być odrębnie i wyraźnie umówione. I w tym wypadku jednak wspólność majątkowa między żyjącymi nie przedstawia wobec wspólności majątkowej na wypadek śmierci jakiegoś odrębnego stanu majątkowego, lecz raczej występuje uzupełniająco, o ile układy małżeńskie postanawiają, że wspólność majątkowa ma obowiązywać już z chwilą zawarcia małżeństwa, przyczem mogą również postanowić wspólność majątkową na wypadek śmierci.

Zdaniem Wróblewskiego (Kodeks cywilny § 1234. str. 1042) — w czasie trwania małżeństwa spólność taka nie wywołuje tak w zasadzie (wyjątki w §§ 1236 i 1262) żadnych zmian w stosunkach majątkowych, gdyż stwarza tylko warunkowe wierzytelności (konkurs uważa §. 1262 na równi z spełnieniem się warunku; skutki określone w §. 1236 wynikają nie z spólności jako takiej, lecz z wpisu do ksiąg.)

Wspólność majątkową za życia małżonków oceniać należy wedle zasad przepisów Kod. Zob. (art. 546—548) o spółce i to tak odnośnie do majątku teraźniejszego (wkładów) jak i przyszłego „w jakibądź sposób nabytego dla spółki".

Stosowanie tych przepisów jest usprawiedliwione tym, że nauka uznaje zgodnie, że pojęcia spółki nie należy ograniczać do celu zarobkowego.

Chodzi raczej o współdziałanie celem osiągnięcia pewnego wspólnego rezultatu w sposób bardziej ekonomiczny.

Małżonkowie mogą poddać drogą układów małżeńskich cały swój majątek wspólności, względnie pewne dobra spod wspólności wyłączyć. Nawet posag i oprawa mogą być dobrem wyłączonym.

Skutki wspólności majątkowej za życia małżonków zależą od jej rozciągłości.

1). Przy wspólności odnoszącej się do całego majątku, wszystkie rzeczy, prawa i długi, należące do jednego lub drugiego małżonka stają się wspólne. Również w razie późniejszego nabycia prze jednego z małżonków rzeczy ruchomych lub osobistych roszczeń, stają się one natychmiast wspólne (art. 548 k. z.), gdyż przyjmuje się tu, że jeden z małżonków również w imieniu drugiego nabył, do czego wspólność majątkowa go upoważnia (art. 555). Odnośnie do wspólnego majątku, jest każdy z małżonków jego współwłaścicielem i jest (w sensie § 831 u. c.) tak długo zobowiązanym do utrzymania współwłasności, jak długo trwa wspólność majątkowa. Aż dotąd żaden z nich nie może jej jednostronnie rozwiązać, ani

też — bez zgody drugiego — sprzedać swego udziału. Ten zakaz sprzedaży może być zaintabulowanym i wówczas skutkuje wobec osób trzecich. Zarząd majątkiem wspólnym należy do męża, analogicznie do postanowień § 1238 u. c. tak długo, jak długo żona się nie sprzeciwi. W razie jej sprzeciwu następuje zarząd wspólny.

Odpowiedzialność małżonków za długi jest a) ograniczona lub b) nieograniczona.

Ad a) Oboje małżonkowie odpowiadają całym swym majątkiem nie tylko wspólnym, jeżeli się wspólnie zobowiązali, lub jeżeli mąż zaciągnął dług jako zarządca wspólnego majątku, albo w interesie wspólnego majątku.

Ad b) Za długi osobiste jednego z małżonków (np. utrzymanie nieślubnego dziecka) odpowiada cały wspólny majątek. Każdy z małżonków odpowiada wobec wierzycieli drugiego małżonka wprawdzie nie osobiście solidarnie (O. z 27. II. 1894 Zb. 15042), lecz do wysokości swego udziału w wspólnym majątku, przyczem na dobra wyłączone odpowiedzialność ta się nie rozciąga. Również po zniesieniu wspólności, odpowiada za poprzednio powstałe długi drugiego małżonka tylko do wysokości przypadłego mu ze wspólności majątku. (O. z 18. X. 1904. Zb. VII. 2803).

2). Przy ograniczonej wspólności majątkowej wspólnemi są tylko te aktywa, na które się wspólność rozciąga, a więc albo wniesione w chwili zawarcia małżeństwa albo później mające się uzyskać. I tutaj poszczególne dobra mogą być wyłączone. Za długi każdego z małżonków odpowiada jego majątek odrębny i jego udział w majątku wspólnym.Drugi małżonek tylko wtedy odpowiada swoim udziałem, jeżeli długu użyto na korzyść majątku wspólnego. (§ 1235 u. c.).

Wspólność majątkowa na wypadek śmierci polega na tym, że połowa sumy majątków obojga małżonków przypada po śmierci jednego z małżonków — małżonkowi pozostałemu przy życiu, podczas gdy druga połowa stanowi spuściznę. Umowa o taką wspólność nie jest jednak umową spadkową (O. z 25. IV. 1866 Zb. 3222).

W stosunkach życiowych panuje w małżeństwie daleko idąca wspólność mimo ustawowego rozdziału majątków. Mimo, że jeden z małżonków jest bogaty, a drugi biedny, oboje żyją na takiej samej stopie. W razie zgaśnięcia tej wspólności życiowej może się zdarzyć przy nierówności majątków, że jeden z małżonków z kwitnącego dobrobytu popadnie w skrajną nędzę. Temu ma zapobiec wspólność majątkowa na wypadek śmierci. Zdarzyć się może i odwrotnie, że właśnie małżonek pozostały przy życiu jest bogaty. Wówczas kosztem jego majątku wzrasta spuścizna po zmarłym małżonku.

Przy spólności majątkowej na wypadek śmierci (o ile jednocześnie nie ustanowiono wspólności skutecznej między żyjącymi), każdy z małżonków pozostaje osobiście właścicielem praw nabytych

i mimo ustanowienia tej wspólności, każdy też osobiście odpowiada za swoje długi. Wspólność ta bowiem nie przeszkadza bynajmniej w sposób najzupełniej dowolny rozporządzać swoim majątkiem za życia. Układ bowiem poddaje spólności dopiero ten majątek, który po śmierci małżonka pozostaje.

W razie śmierci jednego z małżonków, występują bezzwłocznie skutki prawne wspólności. Po stronie małżonka pozostałego przy życiu i dziedziców zmarłego powstaje roszczenie żądania takiego podziału majątkowego obojga małżonków, jak gdyby był on wspólnym. Przyjmuje się tu fikcję, że oboje małżonkowie to samo wnieśli i to samo zarobili i dlatego jedną połowę uważa się za własny majątek małżonka pozostałego przy życiu, a drugą za spuściznę.

W celu przeprowadzenia podziału, należy wykryć i zinwentaryzować zarówno majątek zmarłego jak i pozostałego przy życiu małżonka.

Nie tylko aktywa, ale też i obustronne długi należy tak traktować, jak gdyby zaciągnięte wspólnie, a to przy spólności odnoszącej się do całego majątku — wszystkie długi, zaś przy wspólności ograniczonej — tylko te, które zostały zużyte na korzyść wspólnego majątku.

Według § 1236 u. c., jeżeli małżonek posiada nieruchomość, a prawo drugiego do wspólności wpisano do ksiąg gruntowych, to ten drugi nabywa przez wpis prawo rzeczowe do połowy substancji nieruchomości i przyszłą, z chwilą rozwiązania małżeństwa rozpoczynającą się współwłasność. Do tego czasu małżonek, który poddał nieruchomość wspólności, posiada tylko na tej połowie ograniczoną czasowo własność, nie może już nią rozporządzać, zbyć jej lub obciążać i odpowiada za zawinione uszczuplenie. (O. 28. X. 1870 Zb. 3929). Wrazie śmierci małżonka, który wniósł nieruchomość, zmienia się natychmiast prawo rzeczowe pozostałego przy życiu małżonka na nieograniczoną własność połowy nieruchomości. Może natychmiast nią rozporządzać, a jego wierzyciele mogą się z przypadającej połowy zaspokoić, podczas gdy prowadzenie egzekucji na prawach zaintabulowanych z mocy wspólności majątkowej za życia drugiego małżonka było niedopuszczalne. (O. 1. VI. 1880 Zb. 7998). Zabezpieczenie zastawnicze wspólności majątkowej jest identyczne „z prawem rzeczowym" z § 1238 u. c. (O. z 25. XI. 1879 Zb. 7669).

Zarząd wspólnego majątku.

Wolny majątek żony, to ten majątek, którego żona jest właścicielką, a który nie został objęty posagiem. Jeżeli więc nie zawarto układów małżeńskich, jestto jej cały majątek, co do którego, stosownie do zasady §. 1237 u. c. o rozdziale majątków, zachowuje swe dawne prawo własności.

Każdy z małżonków zachowuje również odrębną zdolność na-

bywania dla siebie, a do przedmiotów, które w ten sposób nabył i na których w ten sposób nabył własność, drugi małżonek nie ma żadnego prawa. § 1237 u. c. wprowadza tu domniemanie ustawowe, że w razie wątpliwości który z małżonków nabył, należy rozstrzygnąć na rzecz nabycia przez męża. Domniemanie takie odpada przez potwierdzenie przez męża w akcie notarialnym, iż rzeczy są własnością żony. (O. z 14. XII. 1876 Zb. 6319). Z domniemaniem z § 1237 u. c. łączy się często w praktyce kwestia, do którego z małżonków należą rzeczy nabyte przez żonę z pieniędzy oszczędzonych, które mąż dał jej na potrzeby gospodarstwa domowego. Orzeczenie w tej kwestji z 7. X. 1925 r. Rw. 1724/25 P. P. A. 344/25 stanęło na stanowisku, że rzeczy takie stanowią własność męża, o ile nie służą do wyłącznego osobistego użytku żony.

Rozmaitość stosunków majątkowych występuje w czasie małżeństwa tylko wyjątkowo. Zazwyczaj żona pozostawia mężowi zarząd swego majątku i w ten sposób łączą się majątki obu małżonków w jednej ręce, nawet przy ustawowym rozdziale majątku.

Według §. 1238 u. c. dopóki żona nie zaprzeczyła, domniemanie prawne przemawia za powierzeniem przez nią zarządu swego wolnego majątku mężowi, jako swemu zastępcy prawnemu. Prawo więc męża nie opiera się na umowie. Mąż wykonuje je częstokroć bez woli i wiedzy żony, a do powstania jego nie potrzeba bynajmniej żadnego aktu notarialnego.

Mąż wykonuje tylko zarząd majątkiem, nie jest zaś użytkowcą. Niema on jednak obowiązku składania rachunków z dochodów pobranych w czasie zarządu, jeżeli tego wyraźnie nie zastrzeżono: i to chociażby nawet co do odsetek z własnego długu. (O. z 10. VII. 1882 Zb. 9060). Jednakowoż od chwili wypowiedzenia zarządu, mąż jest obowiązany do składania rachunków także co do dochodów. (O. z 12. X. 1893 Zb. 14868). Aż do dnia uchylenia zarządu uważa się rachunki za sprawdzone. (§. 1239 u. c.)

Ze względu na taki zarząd uważa się męża za pełnomocnika. Dlatego też wierzyciele męża nie mogą uzyskać przymusowego zarządu na majątku żony. Natomiast wierzyciele żony mogą z tego korzystać. Również pożytki należą do masy upadłościowej żony, nigdy do męża. Mąż nie może żądać zwrotu wydatków, które wedle zasad należytej gospodarki powinien pokryć z dochodów. Natomiast może domagać się zwrotu wydatków koniecznych, (O. z 11. I. 1916 r. Zb. L. 1916 Nr. 69), których z dochodów nie mógł pokryć, musi jednak udowodnić niewystarczalność dochodów, a więc musi, jak każdy prowadzący interesy złożyć rachunki. (O. z 26. V. 1904 Zb. VIII 3265). Również według orzeczenia z 5. XII. 1930 (III. 1. Rw. 733/30) mąż może żądać od żony, wzgl. od jej spadkobierców, zwrotu wydatków nadzwyczajnych tj. nie mieszczących się w ramach zwykłego zarządu, o ile ponosi je na zlecenie żony, lub za nią.

Zarząd męża kończy się już w czasie trwania małżeństwa z chwilą wypowiedzenia go przez żonę (§ 1238 u. c.). Odwołanie to nie wymaga żadnej specjalnej formy. Wypowiedzenie nie jest przewidziane przez ustawę i może ono nastąpić w drodze postępowania niespornego. Judykatura uznała skargę, chociażby bezskuteczną o złożenie rachunków, za sprzeciw żony przeciw swobodnemu zarządzaniu jej majątkiem na przyszłość przez męża. (O. 12. XI. 1869 Zb. 3564).

Żona nie może zrzec się prawa odwołania. Może jednak zapomocą układu małżeńskiego, a więc w formie aktu notarialnego oddać mężowi zarząd majątku ,,wyraźnie i na zawsze". (§ 1241 u. c.) lub na określony czas. (Bewirtschaftungsvertrag). Ale i wówczas może żona odebrać mu zarząd. Ma to miejsce w przypadkach nagłych albo w razie grożącej szkody.

Pensja wdowia.

Pensją wdowią nazywa się zaopatrzenie żony, które się jej przeznacza na wypadek jej wdowieństwa w drodze układu małżeńskiego w postaci renty lub innego trwałego pożytku z majątku męża (§. 1242 u. c.).

Podobnie jak przy posagu, winni prawni zastępcy małoletniej lub podlegającej opiece narzeczonej, na rzecz której ustanawia się pensję wdowią, żądać stosownego zabezpieczenia. Od tego odstąpić można tylko za zgodą sądu nadopiekuńczego. (§ 1245 u. c.).

Pensja wdowia należy się zaraz po śmierci męża względnie, o ile wdowa czerpie ze spuścizny po mężu zwykłe utrzymanie — po jego ustaniu. Wedle bowiem § 1243 u. c. należy się wdowie ze spuścizny zwykłe utrzymanie jeszcze przez sześć tygodni po śmierci męża, a w razie ciąży aż do upływu sześciu tygodni po jej rozwiązaniu. Prawo to służy wdowie także po otwarciu upadłości do spuścizny męża. (O. z 14. I. 1863 Zb. 1639).

Przyznanie pensji wdowiej jest legatem, (O. z 15. VI. 1864 Zb. 1931), ani darowizną, nie można jej zatym zwalczać z tytułu ukrócenia części obowiązkowej. (O. z 13. XII. 1888 Zb. 9218).

Jeżeli pensja wdowia składa się z renty, to winna ona być wypłaconą na trzy miesiące z góry. (§. 1242 u. c.). Ma to ten skutek, że jeżeli wdowa umrze w tych trzech miesiącach, to dziedzice jej według §. 1418 u. c.) nie są obowiązani do zwrotu czegokolwiek z kwoty z góry otrzymanej. Jeżeli zaś wdowa przypadającej jej kwoty nie otrzymała w swoim czasie, to dziedzice kwoty tej mogą żądać.

Żądanie pensji wdowiej może być już za życia męża podniesione w dwóch wypadkach:

1) w razie otwarcia upadłości do majątku męża, od chwili otwarcia aż do zniesienia, z wyjątkiem wypadku, gdy żona stała się przyczyną upadku majątkowego męża. (§. 1260 u. c.),

2) w wypadku rozwodu małżeństwa, gdy żona nie ponosi winy. (§ 1260 u. c.).

Pensja wdowia wygasa przez śmierć żony, względnie przez wstąpienie wdowy w ponowny związek małżeński.

Zauważyć wkońcu wypada, że pensja wdowia czyli dochód wdowi może być ustanowiony tylko na rzecz wdowy i tylko na czas jej wdowieństwa podczas gdy dożywocie może być ustanowione nie tylko przez męża na rzecz żony, lecz i naodwrót przez żonę na rzecz męża. Dochód wdowi różni się znowu w tym punkcie od oprawy, że oprawa przypada wdowie na własność i przechodzi na jej dziedziców, podczas gdy dochód wdowi gaśnie ze śmiercią wdowy lub z chwilą jej ponownego zamążpójścia.

Użytkowanie na wypadek śmierci.

Tak zwane „advitalitium" — dożywocie polega na tym, że jeden małżonek daje drugiemu małżonkowi użytkowanie swego majątku na wypadek przeżycia. (§ 1255 u. c.). Może ono dotyczyć całej spuścizny względnie jego części. Jeżeli użytkowanie dotyczy oznaczonych części lub praw, a ustanawia się je na rzecz wdowy, to wówczas zbliża się ono do pensji wdowiej, jednakże podmiotem dożywocia może być także wdowiec.

Prawo dożywocia powstaje wtedy, gdy użytkowanie jakiejś nieruchomości zostaje zaintabulowanem za zgodą jej oddawcy. Użytkowanie nie może już więcej doznać uszczuplenia odnośnie do tej nieruchomości (§ 1256 u. c.). W razie pogorszenia nieruchomości muszą dziedzice oddawcy — wynagrodzić stratę.

Małżonek, który przeżył ustanawiającego dożywocie, staje się użytkowcą i prawa jego są regulowane według postanowień o użytkowaniu (§§. 509 — 520 u. c.). Użytkowanie nie gaśnie, jeżeli użytkowca ponownie wejdzie w związki małżeńskie. (inaczej jak przy pensji wdowiej). W tym jednak wypadku, jak również wtedy, gdy małżonek pozostały przy życiu chce odstąpić użytkowanie innej osobie, dzieci zmarłego małżonka mają prawo bliższości: mogą żądać odstąpienia im użytkowania za odpowiednią roczną opłatą. (§ 1257 u. c.).

Według § 1258 u. c. małżonek roszczący sobie prawo użytkowania do całej spuścizny swego małżonka, albo jej części, nie ma prawa żądać udziału, jaki mu w razie ustawowego porządku dziedziczenia ustawa wymierza. Jest to wyjątkiem od zasady § 757 u. c. według której, to co się małżonkowi należy w myśl układu małżeńskiego lub umowy spadkowej, wlicza się do części spadkowej małżonka. Poza wypadkiem z § 1258 u. c. nigdy prawa wynikające z układów małżeńskich nie wykluczają ustawowego prawa dziedziczenia.

Wpływ upadłości na układy małżeńskie.

Art. XIII. przep. wprowadzających prawo upadłościowe z 24.

X. 1934 r. (Dz. U. R. P. Nr. 93 poz. 834) — utrzymał w mocy §§. 1260 — 1262 austr. u. c.

Wedle § 1260 u. c. „jeżeli ogłoszono upadłość do majątku męża za jego życia, żona nie może wprawdzie w stosunku do wierzycieli żądać zwrotu posagu i wydania oprawy, lecz może żądać w stosunku do wierzycieli tylko zabezpieczenia posagu na wypadek rozwiązania małżeństwa. Ponadto ma prawo żądać od czasu otwarcia upadłości utrzymania czyli pensji wdowiej, a w razie gdy nie była umówiona, użytkowania posagu. Żona jednak nie ma prawa ani do jednego ani do drugiego, jeżeli będzie dowiedzione, że jest przyczyną upadku majątkowego męża".

Jak wynika z powyższego przepisu, żona zachowuje wszelkie wszelkie prawa do posagu, który pozostał jej własnością, jeżeli zaś przeszedł na własność męża, staje się wierzycielką.

Umowa o zwrot posagu na wypadek otwarcia upadłości jest nieważna jako sprzeczna z § 1260 u. c., nie wyłącza jednak prawa zabezpieczenia w postępowaniu upadłościowym. (O. z 1. XII. 1863 Zb. 1834).

A zatym jeżeli ogłoszono upadłość męża, żona może żądać za życia męża przeciwko masie upadłości tylko **zabezpieczenie swych roszczeń** z tytułu ustanowienia na rzecz męża posagu lub z tytułu ustanowionej na jej rzecz oprawy. Jeżeli żona upadłego zażąda wyłączenia rzeczy, zajętych przez wierzycieli w czasie trwania małżeństwa, winna udowodnić, że nie były nabyte z funduszów męża (art. 30 prawa upadłościowego). Żona jako windykantka musi udowodnić swą własność, a więc musi obalić domniemanie z § 1237 kod. cyw. austr., że dorobek w czasie małżeństwa pochodzi od męża. Żądanie to rozpozna sędzia — komisarz po wysłuchaniu syndyka z tem, że na postanowienie sędziego — komisarza, uwzględniające żądanie, służy zażalenie tylko syndykowi, a na postanowienie, oddalające żądanie, niema zażalenia. W tym ostatnim wypadku żona może wytoczyć powództwo przeciwko masie upadłości (art. 31 § 3) przed Sąd rzeczowo właściwy w siedzibie Sądu, w którym toczy się postępowanie upadłościowe. (art. 65).

Odnośnie do stosunków majątkowych małżeńskich podnieść należy, że w myśl art. 52 prawa up. roszczenia z umowy majątkowej między małżonkami zawartej w czasie trwania związku małżeńskiego mogą być uwzględnione tylko wówczas, gdy była ona zawarta wcześniej, niż na dwa lata przed dniem ogłoszenia upadłości. Czynności prawne upadłego dokonane pod tytułem obciążającym w ciągu sześciu miesięcy przed złożeniem wniosku o ogłoszeniu upadłości — z małżonkiem — są w stosunku do masy upadł. bezskuteczne. A więc ten przepis art. 54 prawa upadł. idzie dalej, aniżeli art. 288 § 3 k. z., który domniemywa się jedynie u osób w tym art. wymienionych świadomości działania dłużnika na szkodę wierzycieli.

„Jeżeli wdrożono postępowanie upadłościowe do majątku żony, układy małżeńskie pozostają bez zmiany". (§. 1261 u. c.). Nie może jednak z tego wynikać, że zagwarantowane mężowi, chociażby nawet wdrodze układu małżeńskiego prawo zarządu wolnym majątkiem żony, ma pozostać w razie otwarcia upadłości nienaruszonym. Mąż musi tutaj ze swego prawa ustąpić wobec praw wierzycieli żony.

Wynika to zresztą z art. 43 pr. upadł. oraz art. 499 k. z. bo pełnomocnictwo do czynności prawnej uważać należy za zlecenie.

Jeżeli małżonkowie ustanowili wspólność majątkową za życia, wówczas w razie otwarcia upadłości do majątku któregokolwiek z nich, wspólność ta ustaje, a majątek wspólny rozdziela się między nich jak wskutek śmierci (§ 1262 u. c.). Dotyczy to tak wspólności na czas życia małżonków jak i na przypadek śmierci.

W razie ogólnej wspólności majątkowej, należy wciągnąć do masy upadłościowej małżonka upadłego także majątek drugiego małżonka. (O. z 10. XI. 1908 r. Zb. XI. 4372 i i.). Przy wspólności bowiem odnoszącej się do całego majątku, wszystkie rzeczy, prawa i zobowiązania jednego małżonka stają się wspólne. Nie można w takim przypadku dochodzić pretensji jednego małżonka przeciw drugiemu. (O. z 3. IV. 1867 Zb. 2770).

W wypadku ograniczonej wspólności majątkowej otwarcie upadłości, powoduje rozdzielenie wspólnego majątku między małżonków jak wskutek śmierci. Do masy upadłości wciąga się majątek odrębny upadłego i połowę majątku poddanego wspólności. Skoro bowiem przy tej wspólności każdy z małżonków odpowiada za swoje zobowiązania oddzielnie swym majątkiem i udziałem w majątku wspólnym, to połowa majątku wspólnego, przypadająca po rozdziale drugiemu małżonkowi, do masy upadłości nie należy. Zobowiązania, za które drugi małżonek swoim udziałem odpowiada, tj. długi użyte na korzyść majątku wspólnego, potrąca się przed dokonaniem rozdziału. (§ 1235 u. c.).

W razie ogłoszenia upadłości obydwu małżonków, powstają dwie masy upadłości, a długi dotyczące majątku wspólnego ponosi każda masa w połowie. (O. z 5. XI. 1897 r. Zb. 7637).

Ograniczenia, dotyczące wierzytelności małżonki upadłego odnośnie do zwrotu posagu wprowadza § 1226 u. c. według którego prawa małżonki do zwrotu posagu w razie otwarcia upadłości do majątku męża tylko o tyle są zastrzeżone, o ile mąż przed otwarciem upadłości dał pisemne lub ustne potwierdzenie odbioru posagu. Potwierdzenie w dokumencie odbioru posagu, wymaga według § 1 lit. c) ustawy z r. 1871 formy aktu notarialnego. Jednakże wobec brzmienia § 1226 ,pisemne lub ustne potwierdzenie" judykatura dopuszcza dowód przeciwny przeciw notarialnemu potwierdzeniu odbioru posagu (O. z 18. XI. 1891 Zb. 13987), a także dowód zapomocą innych środków dowodowych, np. przez świadków albo, przez uznanie (O. z 28. I. 1908 Zb. XI. 4102 i i.).

Na podstawie powyższego potwierdzenia, może małżonka upadłego żądać wyłączenia posagu z masy upadłościowej (art. 28 pr. upadł.) i zwrotu, o ile posag da się z masy wydzielić. O ile zaś posag składa się z gotówki, wierzytelności, lub rzeczy zużywalnych (§ 1227 u. c.), natenczas małżonka wykazawszy swe prawa staje się wierzycielką.

Jednakże małżonka upadłego może skutecznie powołać się na dowód z § 1226 u. c. wtedy, gdy dokument notarialny stwierdzający odbiór posagu sporządzono w czasie oddawania go, albo najpóźniej na dwa lata przed otwarciem upadłości. (Art. 52 pr. up.).

O ile upadły jest kupcem rejestrowym, — układ małżeński wpisany do rejestru skutkuje wobec wierzycieli handlowych. — W braku takiej wzmianki, wierzyciele handlowi mają prawo zaspokojenia się z całego jego majątku bez względu na prawa żony do majątku.

O ile chodzi o kupców nierejestrowych, brak w ustawie przepisu o ochronie wierzycieli. Służyć im zatym będzie jedynie prawo zaskarżenia czynności dłużnika, zdziałanych na szkodę wierzycieli.

Analogicznie do art. 28 pr. up. normuje tę kwestię w postępowaniu układowym art. 4 pr. ukł.

Poza ochroną wierzycieli upadłego wobec jego małżonki (art. 52 i54 pr. up.) przysługuje im nadto z mocy art. 55 tego prawa, prawo zaskarżenia czynności prawnych, zdziałanych ze szkodą wierzycieli, a dotyczących majątku upadłego, o ile zostały przedsięwzięte w ostatnich pięciu latach od daty dokonania czynności. (Art. 293 Kod. Zob.).

W szczególności odnosi się to prawo do zabezpieczenia lub zwrotu posagu, o ile upadły nie był do tego obowiązany, ani umową zaistniałą przy zawarciu małżeństwa, albo przy ustanowieniu posagu, ani też ustawą w razie rozwiązania wspólności małżeńskiej, a także do zabezpieczenia lub wydania oprawy albo pensji wdowiej.

Rozwiązanie i zgaśnięcie układów małżeńskich.

Małżonkowie mogą w każdej chwili umownie rozwiązać układy małżeńskie. Do takiej umowy potrzebna jest forma aktu notarialnego. (O. z 10. XI. 1908 r. Zb. XI. 4376). Wymóg tej formy odpada, w razie uchylenia układów przez ugodę sądową. (O. 19. XI. 1902 r. Zb. V. 2102). Wpływ rozdziału od stołu i łoża na układy małżeńskie określają §§ 1263 i 1264 u. c. oraz dekret nadworny z 4. X. 1841 r. Nr. 531 Zb. ust. sąd.

W razie zgodnego rozdziału od stołu i łoża, mogą małżonkowie zgodnie postanowić o dalszych losach układów małżeńskich, co powinno nastąpić jednocześnie z separacją. Mogą je więc utrzymać nadal w mocy, lub też w jakikolwiek sposób je zmienić (§ 1263 u. c.).

Jeżeli zaś rozdział od stołu i łoża orzeczono wyrokiem sądowym, a winy w rozdziale nie ponosi żadna ze stron, albo też obie

ją ponoszą, przysługuje obu małżonkom prawo żądania uznania układów za uchylone. (§ 1264 u. c.). I w tym wypadku możliwą, a nawet wskazaną jest ugoda, do której Sąd powinien starać się nakłonić strony po myśli §§. 108 i 117 u. c.

Jeżeli jednak jedna ze stron jest bez winy, może żądać albo uchylenia układów, albo utrzymania ich w mocy. Żądanie to musi być skierowane w całości w jednym lub drugim kierunku odnośnie do wszystkich zawartych układów. Nie może więc np. żona będąca bez winy żądać zniesienia układu co do posagu, a utrzymania w mocy co do oprawy.

Prawo żądania uchylenia układów małżeńskich nie przechodzi na dziedziców (O. z 23. I. 1912 r. Zb. XV. 5758).

Rozwiązanie układów zobowiązuje męża do zwrotu posagu. (O. 18. XII. 1888 Zb. 12488) z odsetkami dopiero od dnia pozwu. (O. z 3. II. 1877 Zb. 11430). Obowiązek zwrotu nie dotyczy jednak posagu faktycznie danego bez układów małżeńskich. (O. z 9. VI. 1914 r. Z. bl. 1914 r. 429). Roszczenie żony do oprawy (O. z 20. X. 1909 Zb. XII. 4761), wiana (O. 22. X. 1901 r. Zb. IV. 1590) i pensji wdowiej wygasa. Jeżeli oprawy już użyto dla żony, służy mężowi prawo żądania zwrotu. (O. z 5. VI. 1860 r. Zb. 1145). W razie wspólności majątkowej, każda ze stron otrzymuje swój wniesiony do wspólności majątek.

Podział przewidziany w § 1234 u. c. nie ma tu zastosowania, gdyż chodzi o jaknajwierniejsze przywrócenie stosunków majątkowych obu małżonków do pierwotnego stanu. (O. z 24. V. 1888 Zb. 12198 i i.).

Kwestia rozwiązania układów małżeńskich i wydania posagu nie ma żadnego wpływu na uprawnienie żony w kierunku żądania utrzymania według § 91 u. c. (O. z 24. XI. 1880 Zb. 8810 i i.). Może ona także po przyznaniu alimentacji w procesie separacyjnym domagać się uchylenia układów małżeńskich. (O. 28. II. 1880 Zb. 8901).

W razie rozwodu dozwolonego na żądanie obojga małżonków, układy małżeńskie obustronne gasną, chyba, że zawarto ugodę w tym względzie, podobnie jak przy separacji — dopuszczalną.— Ta sama reguła obowiązuje w razie niezgodnego rozwodu, kiedy obie strony są winne. Jeżeli jednak jedna ze stron jest bez winy, to wtedy należy się jej „od chwili wyrzeczenia o rozwodzie wszystko to, co jej układy małżeńskie zastrzegają na wypadek przeżycia" (§ 1266 u. c.). Żona więc otrzymuje zaraz prócz posagu także oprawę i pensję wdowią, zaś prawa wynikające z kontraktu dziedziczenia lub umowy o dożywocie zachowuje sobie na przypadek śmierci. (§ 1266 u. c.).

W razie unieważnienia małżeństwa (§ 1265 u. c.) układy małżeńskie także gasną. Uważa się je za nieważne od początku. Majątek, o ile istnieje, wraca do dawnego stanu.

Art. XXVII. p. 6. przep. wprow. k. p. c. utrzymał w mocy rozporządzenie Ministra Sprawiedl. z 9. XII. 1897 r. (Dz. u. p. austr. Nr. 283), o postępowaniu w sprawach małżeńskich spornych wraz z późniejszymi zmianami i uzupełnieniami. Otóż po myśli § 7 tegoż rozporządzenia, sąd nie może dozwolić na dobrowolny rozdział, jeżeli małżonkowie nie porozumieli się uprzednio co do stosunków majątkowych małżeńskich, a w szczególności co do układów małżeńskich.

Zniesienie umów majątkowych małżeńskich pociąga za sobą następujące skutki: mąż ma obowiązek zwrócić posag; Żona traci roszczenie o oprawę, a jeżeli ją otrzymała, powinna ją zwrócić; żona traci prawo do dochodu wdowiego i do wiana; kończy się wspólność majątkowa, tak, że każdy małżonek otrzymuje swój majątek z powrotem.

STANISŁAW GOLDBERGER.

Prawo zatrzymania według kodeksu zobowiązań.

I. Istota prawa zatrzymania.

Prawo zatrzymania polega na tym, że osoba obowiązana do wydania drugiemu jakiejś rzeczy ma ją prawo tak długo zatrzymać, dopóki ten drugi nie wypełni świadczenia, należącego się osobie pierwszej[1]). Rdzeń zatem przepisów, normujących instytucję prawa zatrzymania, tworzy uprawnienie zobowiązanego do wydania rzeczy, realizujące się w możności zatrzymania rzeczy ruchomej do czasu, gdy nastąpi zwrot wyłożonych na rzecz wydatków. Instytucja ta znajduje swe uzasadnienie w spostrzeżeniu, że słuszność wymaga, aby w przypadku, gdy dwie osoby mają do siebie wzajemne pretensje, nie wynikające wprawdzie z zobowiązania wzajemnego, ale pozostające z sobą w pewnym związku, ich szanse zrealizowania tych pretensyj były równe, a więc aby żadna nie była zmuszona do wykonania swojego zobowiązania bez równoczesnego otrzymania lub przynajmniej zabezpieczenia spełnienia świadczenia, które jej się należy[2]). W tym rozumeniu prawo zatrzymania jest jednym z objawów polityki legislacyjnej, dążącej do wyrównywania nierówności społecznych, które w lepszym położeniu stawiają jedne osoby z mogącą stąd wyniknąć krzywdą osób drugich.

Szeroko wentylowana w nauce kwestia, czy prawo zatrzymania zaliczyć należy do prawa obligcyjnego, czy do prawa rzeczowego, nie została dotąd rozstrzygnięta bez reszty, gdyż zapatrywa-

---

[1]) Zoll: „Prawo cywilne", T. II, 1931, str. 112.

[2]) Longchamps: Motywy do ostatecznego tekstu Kodeksu zobowiązań.

nia teoretyków są w tym punkcie rozbieżne. Za przynależnością prawa zatrzymania do prawa rzeczowego przemawia okoliczność, że objawia się ono w władzy bezpośredniej i bezwzględnej na rzeczach zmysłowych[3]). Natomiast za zaliczeniem prawa zatrzymania do prawa obligacyjnego przemawiają skutki, jakie prawo zatrzymania pociąga, które to skutki mają wybitny charakter obligatoryjny, gdyż umożliwiają wstrzymanie się ze świadczeniem (wydania rzeczy lub innym)[4]). Ze względu na przedstawioną wyżej rozbieżność teorii, dla rozstrzygnięcia tej kwestii decydujące jest unormowanie instytucji prawa zatrzymania de lege lata w obowiązującym prawie.

Co się tyczy kodeksów dzielnicowych, to o prawie zatrzymania (Zurückbehaltungsrecht) w kodeksie cywilnym niemieckim jest mowa zarówno w prawie o zobowiązaniach (§§ 175, 273, 274, 556 i 722), jak i wprawie rzeczowym (§§ 970—972 i 1000—1002). W kodeksie cywilnym austriackim o prawie zatrzymania wspominają §§ 334 i 471, przy czym § 471, dotyczący prawa zatrzymania przy zastawie (znajdujący się w części drugiej kodeksu, normującej prawo rzeczowe) został uchylony z mocy art. XII § 1 przep. wprow. do K. z. W Tomie X cz. 1. Zwodu Praw, oraz w Kodeksie Napoleona brak jest przepisów o prawie zatrzymania, jednakże doktryna i orzecznictwo francuskie przyznają prawo zatrzymania w stosunkach rzeczowych (art. 555 Kod. Nap.), spadkowych (art. 867 Kod. Nap.), oraz zobowiązaniowych[5]). Polskie projekty ustawy obligacyjnej zaliczały prawo zatrzymania do prawa obligacyjnego[6]) i wskutek tego instytucja ta została unormowana w Kodeksie zobowiązań, co — wedle motywów do ostatecznego tekstu kodeksu zobowiązań, wydanych przez Komisję Kodyfikacyjną — nie przesądza, że kodyfikacja polskiego prawa rzeczowego, podobnie jak to uczynił kodeks handlowy, może wyposażyć prawo zatrzymania w skutki rzeczowe. Ogłoszony ostatnio projekt prawa rzeczowego, uchwalony w pierwszym czytaniu przez podkomisję prawa rzeczowego Komisji Kodyfikacyjnej[7]) poświęca rzeczywiście instytucji prawa zatrzymania cały tytuł IV, obejmujący art. 176—182, z których art. 176 p. 4. expressis verbis postanawia, że zobowiązany do wydania cudzej rzeczy może ją zatrzymać m. in. w przypadkach przez przepisy szczególne przewidzianych. Ponieważ projekt został ogłoszony bez motywów, przeto domyślać się należy, że art. 218 i 219 K. z. oraz art. 518—524

---

[3]) Zoll: o. c., str. 112.

[4]) Longchamps: o. c.

[5]) Domański: „Instytucje Kodeksu Zobowiązań", 1937, str. 761.

[6]) Art. 244 kontr-projektu Domańskiego i art. 236 projektu podkomisji Komisji Kodyfikacyjnej.

[7]) Ogólnego zbioru Nr. 92.

[8]) Które zresztą mieszczą się w dziale II księgi drugiej kodeksu, nor-

Kod. handl.[8]) nie zostaną przez prawo rzeczowe uchylone, lecz pozostaną w mocy właśnie na zasadzie art. 176 p. 4. cytowanego projektu prawa rzeczowego. Nawiasem tu dodać należy, że artykuły projektu prawa rzeczowego normują instytucję tę wsposób analogiczny, jak obowiązujące przepisy kodeksu zobowiązań, wchodzą jedynie bardziej szczegółowo w niektóre kwestie, jak naprzykład w obowiązek dłużnika czuwania nad zachowaniem zatrzymanej rzeczy i w rozmiar pożytków, jakie dłużnik obowiązany jest wraz z rzeczą wydać wierzycielowi. Unormowanie instytucji prawa zatrzymania w projekcie prawa rzeczowego jest wypływem poglądów na przynależność prawa zatrzymania do prawa rzeczowego głównego referenta projektu prof. Zolla[9]). W ten sposób ustawadastwo polskie nie rozwiązało teoretycznej kwestii przydziału prawa zatrzymania czy to do prawa obligacyjnego, czy też do prawa rzeczowego, bo chociaż uchwalony projekt prawa rzeczowego nie stał się jeszcze ustawą, to jednak nie ulega wątpliwości, że przyszłe prawo rzeczowe, opierając się na uchwalonym projekcie, instytucję tę w swych przepisach unormuje.

Nie ulega kwestii, że oba zapatrywania odnośnie przynależności prawa zatrzymania bądź to do prawa rzeczowego, bądź też do prawa obligacyjnego mają swoje uzasadnienie. Prawo zatrzymania bowiem ma niewątpliwie cechy prawa rzeczowego ze względu na swą istotę bezpośredniego i bezwzględnego władztwa nad rzeczą, jak również ze względu na możność rozporządzania rzeczą bez interwencji osób innych[10]), która to możność objawia się w zasadniczym prawie dłużnika zatrzymania rzeczy, — lecz ma ono również cechy prawa obligcyjnego, albowiem warunkiem jego zastosowalności jest istnienie stosunku obligacyjnego, łączącego wierzyciela z dłużnikiem, na podstawie którego to stosunku dłużnik obowiązany jest do wydania wierzycielowi rzeczy. Ponieważ te cechy w instytucji prawa zatrzymania zespalają się nieodłącznie, przeto zdecydowany wybór przynależności do jednego z wymienionych działów prawa nie będzie nigdy dokonany. Z tego względu byłoby nader pożytecznym, by prawo zatrzymania było unormowane przepisamsi wspólnymi dla spraw obligacyjnych i rzeczowych, jak to n. p. uczynił kodeks cywilny austriacki w swej części trzeciej, normującej przepisy wspólne dla praw osobowych i rzeczowych.

Ponieważ przedmiotem niniejszej rozprawy jest instytucja prawa zatrzymania w ustawodawstwie obowiązującym, przeto po krótkim wstępie, dotyczącym rozważań na temat teoretycznej istoty

---

[9]) por. wyżej.

[10]) Por. Bekker: „Grundbegriffe des Rechtes", 1910; Reicher: „Absolute und relative Rechte", 1929; Hohenlohe: „Die Grenzen des Eigentums", 1919.

prawa zatrzymania przechodzę do omówienia konstrukcji prawa zatrzymania w kodeksie zobowiązań.

(Dalszy ciąg nastąpi).

Bibliografia.

Henryk Świątkowski i Antoni Gadomski: OCHRONA PRACY ROBOTNIKÓW ROLNYCH, I. Wykład systematyczny i II. Teksty ustaw i rozporządzeń. Instytut Spraw Społecznych, Warszawa 1937. r.

Praca powyższa składa się z dwóch tomów: pierwszy, to system prawa pracy robotników rolnych, drugi — to zbiór tekstów ustaw i rozporządzeń obowiązujących w Polsce w tej dziedzinie. Przez takie ujęcie materiału porzucili Autorzy rozpowszechnioną formę komentarzy i oddali w ręce czytelników jakgdyby dwie samoistne prace, z których każda dla siebie stanowi odrębną samodzielną całość.

Tom pierwszy (system) zawiera dostępny wykład o zasadach ochrony pracy robotników rolnych w najjważniejszych obchodzących ich dziedzinach życia. Autorzy odtworzyli tu w nader umiejętny sposób ustawodastwo obowiązujące na tym odcinku prawa pracy, zasady orzecznictwa sądowego i prawo zwyczajowe, które wytworzyło się w ciągu wielu lat w postępowaniu przed komisja mi rozjemczymi

Drugi tom tej pracy zawiera teksty ustaw i rozporządzeń obowiązujących na ziemiach Państwa Polskiego a stanowiących twór naszych iał ustawodawczych jak i pochodzące jeszcze z czasów zaborczych. Jest to komplet nad wyraz wyczępujący, nie brak tu nawet przepisów prawa międzynarodowego z dziedziny prawa pracy pracowników rolnych.

Praca Autorów nad tym dziełem, była faktycznie żmudną, wprost mrówczą.

Autorzy zużytkowali w tej pracy niemal że całą bibliografię z tej dziedziny. Materiał przez nich zebrany i opracowany został na wielu konferencjach przedyskutowany i gruntownie przerobiony przy współudziale miarodajnych czynników urzędowych.

Do pierwszego tomu załączyli Autorzy bardzo pożyteczne wzory protokołów, orzeczeń, postanowień i pism procesowych przed odnośnymi urzędami rozjemczymi. Każdy tom z osobna zamyka szczegółowy skorowidz alfabetyczny.

Praca ta jako całość stanowi praktyczny podręcznik dla tych osób, które w swej pracy zawodowej stykają się z zagadnieniem stosowania przepisów prawnych, regulujących stosunki pracy w rolnictwie.

Szata zewnętrzna książek jest staranna i estetyczna.

Mgr. R. S.

G. G.

Przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego.

I.

Orzecznictwo cywilne.

Ad §§. 93 i 109 u. c. Ugoda, którą małżonkowie faktycznie znieśli wspólność małżeńską, jest bez znaczenia dla istnienia obowiązku utrzymania wspólności małżeńskiej i dochowania wierności małżeńskiej, niedochowanie zaś tej wierności przez jednego z małżonków może uzasadnić rozdział małżeństwa od stołu i łoża z jego winy. O. 22. XII. 1936 r. C. II. 1920/36.

Ad §§ 158 i 159 u. c. Kurator nieznanego z miejsca pobytu męża niema prawa wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ślubności dziecka urodzonego w małżeństwie. O. 3. II. 1937 r. C. II. 2380/36.

Ad §163 u. c. Uznanie nieślubnego ojcostwa mieści w sobie przyznanie faktu obcowania cielesnego z matką dziecka w terminie ustawowym. O. 9. XII. 1936 r. C. II. 1782/36.

Ad § 372 u. c. Jeżeli w sporze o własność pozwany podniesie zarzut i wykaże, że przeciw powodowi służy mu na podstawie ważnego tytułu umowne roszczenie o wydanie przedmiotu sporu, powód nie jest uprawniony nawet z tytułu prawa rzeczowego domagać się świadczenia, które natychmiast z innego tytułu musiałby zwrócić. O. 21. I. 1937. C. II. 2150/36.

Ad §§. 825 i 841 u.c. W sporze o zniesienie współwłasności przez podział fizyczny nie stan hipoteczny rozstrzyga o tym, co stanowi rzecz jako przedmiot wspólności, lecz stan faktyczny, który zależy przede wszystkim od przeznaczenia gospodarczego. O. 8. II. 1937 r. C. II. 2351/36.

Ad §§ 830 i 841 u. c. art. 206 § 1 p. 1, 382, 408 i 526 k. p. c. Żądanie pozwu, iż znosi się współwłasność realności przez dział fizyczny, stosownie do udziałów tabularnych stron we własności tej realności, bez wyraźnego oznaczenia w sentencji wyroku wysokości udziałów tabularnych poszczególnych spólników, stanowi błąd prawny, który Sąd winien przy wydaniu wyroku z urzędu uwzględnić.

2) Niedopuszczalne jest w sporze o zniesienie współwłasności żądanie zasądzenia stron sporujących na wzajemne fizyczne oddanie posiadania wydzielić się mających części realności dla każdej ze stron. O. 9. XII. 1936. C. II. 1853/36.

Ad § 879 ust. 2 l. 1 u. c. i art. 55 i 56 § 1 k. z. Odpłatne pośrednictwo w zawarciu małżeństwa jako przeciwne dobrym obyczajom jest nieważne według art. 55 i 56 § 1 k. z. O. 11. II. 1937. C. II. 2354/36.

Ad §§. 915, 917, 312, 881 i 943 u. c. Umowa, którą A. odstąpił na własność osobie B. nieruchomość z zastrzeżeniem dla siebie dożywotniego

mieszkania, a w zamian za to, B. zgodnie z żądaniem A. opuścił pewną część z długu osobie C. nie jest darowizną, lecz umową odpłatną i nie wymaga do swej ważności aktu notarialnego, natomiast tranzakcja między A. a C. jako opuszczenie długu, jest darowizną, ale również nie wymaga do swej ważności aktu notarialnego. O. 12. I. 1937 r. C. II. 2129/36.

Ad § 1231 u. c. Wyprawa z § 1231 u c. jest jedynie zasiłkiem na urządzenie własnego gospodarstwa przez dziecko. O. 3. I. 1936 r. C. II. 2094/35.

Ad § 1328 u. c. Stosunek zależności, którego nadużycie uzasadnia roszczenie odszkodowawcze kobiety nakłonionej przez to do zezwolenia na pozamałżeńskie obcowanie cielesne, należy rozumieć w jaknajszerszym znaczeniu, a więc odpowiedzialność z tego przepisu istnieje także, gdy stosunek zależności jest wprawdzie pośredni, ale oddziaływa na wolę kobiety. O. 16. X. 1936 r. C. II. 1181/36.

Ad §§ 1412 i 1414 u. c. Oddanie wekslu na pokrycie długu nie jest, o ile tego wyraźnie nie postanowiono, ani zapłatą w znaczeniu § 1412 u. c. bo weksel nie jest pieniądzem, ani oddaniem w miejsce zapłaty w myśl § 1414 u. c., lecz oddaniem dla zapłaty, t. j. dla umożliwienia uzyskania zapłaty w trybie szybszego postępowania tak, że wierzyciel może po bezskutecznym usiłowaniu ściągnięcia pretensji z wekslu sięgnąć do pierwotnej wierzytelności. O. 23. II. 1937 r. C. II. 2647/36.

Ad art. 31 k. z. Oświadczenie woli, złożone przez 70-letniego starca zniedołężniałego na umyśle, na korzyść osoby, pod której wpływem on wówczas pozostawał i który w kilka dni potem popełnił samobójstwo, jest nieważne. O. 20. V. 1936. C. II. 150/36.

Ad art. 168 i 169 k. z. Przelew wierzytelności pogorzelowej wbrew zakazowi zawartemu w dołączonych do polisy ogólnych warunków ubezpieczenia i bez zezwolenia Towarzystwa Ubezpieczeniowego jako dłużnika, nie wiąże tego dłużnika O. 5. II. 1937 r. C. II. 2265/36.

Ad art. 288 § 2 k. z. Brak zasadności powództwa o uznanie bezskuteczności czynności prawnej dłużnika, jeżeli tenże działał wprawdzie w znanym osobie trzeciej zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli, ale zamiary te niezrealizował nabywając za uzyskaną od osoby trzeciej odpłatę wartości majątkowe, wystarczające na zupełne zaspokojenie pretensji powoda. O. 5. II. 1937. C. II. 2378/36.

Ad art. 85 k. h. a. i § 863 u. c. Umowa spółki jawnej może być zawarta wsposób dorozumiany przez przedsiębranie takich czynności, które ze względu na zachowanie się danej osoby według zwyczajów przyjętych w życiu i obrocie prowadzą do wniosku, że umowa spółki została zawarta. O. 31. XII. 1936. C. II. 1933/36.

Ad art. 37 i 38 pr. weksl. oraz art. 459 k. p. c. Powód żądając na podstawie wekslu nieprotestowanego wydania przeciw akceptantowi (wystawcy wekslu własnego) nakazu zapłaty nietylko sumy wekslowej, lecz także procentu ustawowego od dnia płatności i innych należności, wymienionych w art. 47 prawa wekslowego, niema potrzeby dołączania do pozwu dokumentu,

stwierdzającego przedstawienie wekslu do zapłaty zgodnie z art. 37. prawa wekslowego. O. (Uchwała całej Izby Sądu Najwyższego) 9. V. 1936 C. Prez. 22/35.

Ad art. 1 1. 2 i 4 ust. z 25 VII. 1871 Dz. u. p. Nr. 76 i § 431 u. c. Umowa o darowiznę między małżonkami nie podlega przymusowi notarialnemu, o ile nastąpiło rzeczywiste oddanie przedmiotu darowizny.

Poświadczenie wydane przez komisarza dla odnowienia ksiąg gruntowych, że pewna osoba będzie zaintabulowana za właściciela danej parceli, nie stanowi ani surogatu księgi gruntowej, ani wypisu z tej księgi, wobec czego wykazujący się takim poświadczeniem nie może się powoływać na dobrą wiarę, ani na zaufanie do ksiąg gruntowych. O. 14. XII. 1936 C. II. 1810/36.

Ad §§ 94 p. 4 i 95 ust. 2 ust. hip. Prawa zastawu dla wierzytelności, opiewające na złote, nie można wpisać ze stopniem służącym kaucji hipotecznej opiewającej na dolary, jeżeli dokument hipoteczny nie stwierdza, że suma wpisać się mających złotych mieści się w wartości kaucji dolarowej. O. 3 XI. 1936. C. II. 1402/36. (Orzeczenie Izby Cywilnej (Sek. II.) S. N.).

Ad art. 16 ustawy z 18 XII. 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. R. P. Nr. 2/20 poz. 7) w brzmieniu ustawy z dnia 9. IV. 1936 r. (Dz. U. R P. Nr. 28. poz. 222., Przepisu ustawy poz. 222/36, który przyznaje wynagrodzenie za pracę zakazaną nie można stosować do wypadków zaszłych przed dniem wejścia w życie tej ustawy. (20 kwietnia 1936 r.) O. 4. I. 1937 Z. II. 2020/36.

Ad art. 10 ustawy o ochronie lokatorów. Przepis art. 10 ustawy o ochronie lokatorów nie uzależnia niedopuszczalności odstępnego od okoliczności, kto wystąpił z inicjatywą, ani też od istnienia konkretnego przymusu.

Jeżeli odstępnem według umowy stron ma być przejęcie przez najmującego długu jego poprzednika wobec właściciela domu z tytułu zaległego komornego, nie ma ustawowego wymogu braku równowartości owego świadczenia wzajemnego, o ile zapłata tej zaległości ze strony poprzednika była należycie zabezpieczoną.

Przepis art. 10 ustawy o ochronie lokatorów ma zastosowanie także do lokali sklepowych. O. 21. XII. 1936 r. C. II. 1948/36.

Ad § 47 ust. 2 Rozp. walor. §§. 698 i 898 u. c. Przerachowania wierzytelności ustalonej nawet wyrokiem prawomocnym może wierzyciel domagać się nietylko drogą postępowania niespornego, lecz także drogą skargi.

Niemożliwość spełnienia się warunku rozwiązującego musi istnieć i być niewątpliwą już w chwili zawarcia umowy o ile ma czynić nieważną umowę pod takim warunkiem zawartą. O. 22. I. 1937. C. II. 2091/36.

Ad art. 63 §. 1. k. p .c. art. XVI i XXIV p. 2. konkordatu i can. 1409 i 1472 kod. kan. W sporze ze stosunku dzierżawy gospodarstwa i młyna, stanowiących własność kościoła, biernie legitymowane jest dotyczące probostwo, gdyż jest ono jednoznaczne z pojęciem benificium, które według przepisów kodeksu kanonicznego jest osobą prawną niekolegialną, działającą i zastępowaną przez probostwo. O. 1. XII. 1936. C. II. 1829/36.

Ad art. 4 Rozp. Prez. Rz. P. z 18. V. 1937 r. o kaucjach składanych w związku z umową o pracę. (Dz. U. R. P. Nr. 46 poz. 409). Weksle kaucyjne dane pracodawcy przez ręczyciela, jako zabezpiecznie pokrycia szkód zrządzonych przez pracowników, podpadają pod pojęcie kaucji w rozumieniu rozp. Prez. Rzplitej z 18. V. 1927 r.
Bez znaczenia jest okoliczność, że dany pracodawca tytułem takiego zabezpieczenia weksel został złożony przez osoby trzecie, a nie przez pracownika i że nie został zdeponowany zgodnie z przepisami powyższego rozporządzenia w instytucjach kredytowych tamże wskazanych..
Terminny określone w art. 4 cyt. rozp. są terminami ząwitymi i nie podlegają przedłużeniu w drodze umowy stron. O. 18. I. 1937 r. C. II. 2135/36.

Ad art. 9 Rozp. Prezy. Rz. P. z 12. VI. 1934 r. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. R. P. poz. 509). Przepis art. 9 ust. 1 dekretu walutowego ma zastosowanie także, jeżeli idzie o wpis do ksiąg hipotecznych na podstawie wyroku stanowiącego tytuł wykonawczy. O. 1. II. 1937 r. C. II. 2308/36.

Ad art. 17 § 2 i art. 67 Rozp. o prawie upadłościowym z 24. X. 1934 r. Dz. U. R. P. Nr. 93 poz. 834. Zażalenie do Sądu Najwyższego na postanowienie Sądu Apelacyjnego, którym tenże jako Sąd II. Instancji zarządził zwrotu zażalenia na swe postanowienie odrzucające skargę kasacyjną dłużnika w postępowaniu upadłościowym z powodu niewpłacenia kaucji kasacyjnej jest niedopuszczalne. O. 20. X. 1936 r. C. II. 2335/36.

Ad art. 33 § 1 Rozp. o Sądach Pracy z 24. X. 1934 r. Dz. U. R. P. Nr. 95 poz. 854 art. 429 § 2 i 441 § 1 k. p. c. Na orzeczenie Sądu II. Instancji, odmawiające wnioskowi o zawieszenie wykonalności wyroku stronie nie służy do Sądu Najwyższego żaden środek odwoławczy. Orzecz. Izby Cywilnej (Cek. II). S. N. z 20. XII. 1935 r. C. II. 1870/35.

Ad art. 68, 70 k. z. Wystawienie polisy przez Pocztową Kasę Oszczędności na skutek zgłoszenia wniosku o ubezpieczeniu na życie może być uznane, — stosownie do art. 68 kod. zob. — za przystąpieniem przez P. K. O. do wykonania umowy, równoznaczne z jej zawarciem, choćby wnioskodawca przed otrzymanie polisy zmarł, jeżeli w myśl ogólnych warunków ubezpieczenia na życie w P. K. O. wystawiona polisa jest dowodem zawarcia umowy, a z treści wniosku o ubezpieczenie, który uważać należy za ofertę (art. 70 k. z.) ne wynika, aby konieczne było do zawarcia umowy ubezpieczenia zawiadomienie o przyjęciu oferty. O. 23. IX. 1936. C. I. 2831/35.

Ad art. 76 pr. o ustr. Sądów Powsz. (Dz. U. R. P. Nr. 102/1928 poz. 863) **i k. p. c.** Ustawa nie zna „skargi w trybie nadzoru", zapomocą której strona mogłaby osiągnąć uchylenie orzeczenia Sądu w przypadkach w których nie służą normalnie przewidziane w K. P. C. środki odwoławcze. O. 2. X. 1936 r. C. I. 1569/36.

Ad art. 112 k. p. c. Osoba posiadająca majątek, nie przynoszący dochody może być uznana za „zupełnie ubogą" w rozumieniu art. 112 k. p. c. o ile aktywa jej majątku nie są likwidalne. O. 9. X. 1936 r. C. I. 1715/36.

R. S.

II.

Orzecznictwo karne.

Ad § 11 Rozp. Min. Skarbu z 6. IV. 1926 r. (Dz. U. R. P. poz. 250) oraz Rozporządzenia Min. Skarbu z 24. VII. 1936 r. (Dz. U. R. P. poz. 419) i art. 8 i 16 dekretu z dnia 26. IV. 1936 r. (Dz. U. R. P. poz. 249). Na mocy § 11 ust. 2 Rozp. wyk. (poz. 250/36 do dekretu w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą (poz. 249/36) osoby, wyjeżdżający na obszar Gdańska, o ile legitymują się zwyczajnym dowodem osobistym, mają prawo wywieść każdorazowo bez zezwolenia sumę, stanowiącą równowartość 100 zł. (w ciągu miesiąca nie więcej niż 500 zł.). Nie stanowi przestępstwa z art. 81 ust. 1 cytowanego dekretu z 26 IV. 1936 r. (poz. 249) zadeklarowanie na granicy obszaru gdańskiego 24 zł., gdy w rzeczywistości oskarżony posiadał 74 zł., ponieważ przepis ten zakazuje wywozu środków płatniczych bez zewolenia, okarżony zaś nie posiadał sumy przekraczającej 100 zł. w dniu 1. VII. 1936 r. Ani przepis art. 8, ani żaden inny przepis cytowanego dekretu nie przewiduje przestępstwa „zaniedbania obwiązku" ścisłego deklarowania wysokości wywożonej kwoty. Obowiązek ten wprowadziło dopiero rozporządzenie Ministerstwa Skarbu z dnia 24. VII. 1936 r. (Dz. U. R. P. poz. 419/36) O. 22. II. 1937 r. 3 K. 2438/36.

Ad art. 22 Rozp. Prez. Rzplitej z dnia 27. X. 1933 r. o prawie celnym. Z treści art. 22 prawa celnego wynika, że towary zagraniczne, choćby już raz oclone podlegają ocleniu przy powtórnym przewozie, o ile nie dopełniono odnośnie do nich warunków, wymienionych w art. 49 i 72 prawa celnego. O. 23. II. 1937 r. 3 K. 2406/36.

Ad art. 109. Rozp. Prez. Rzplitej z dnia 22. III. 1928 r. Dz. U. R. P. poz. 341 o postępowaniu administracyjnym. Zaznaczenie w piśmie do władzy działającego w imieniu klienta swego adwokata, w razie nieuwzględnienia jego żądania zaskarży władzę i narazi ją przez to na straty", nie zawiera nic niewłaściwego nieodpowiadającego godności urzędu, a tym samym nie wyczerpuje znamion ani przestępstwa z art. 109 cyt. Rozp., ani też znamion żadnego przestępstwa. O. 28. I. 1937 r. 3 K. 2172/36.

Ad art. 28 k. k. Według Kodeksu Karnego podżeganie i pomocnictwo przy przestępstwach indywidualnych (delicta propria) ulegają karze. Postanowienie składu siedmiu sędziów Izby Karnej S. N. z 20. III. 1937 r. I. K. 736/36 Zb. orz. 149/37.

Ad art. 129 k k. Do zastosowania art. 129 k. k. jest niezbędne, aby sprawca wiedział, że osoba przezeń atakowana, została przybrana do pomocy urzędnikowi, bądź, przewidując tę możliwość z tym się godzi. W razie błędu co do tej okoliczności sprawca za występek umyślny z art. 129 k. k. nie może być odpowiedzialny. O. 8. II. 1937 r. 3 K. 2217/36.

Ad art. 177 k. k. Dla bytu przestępstwa z art. 177 k. k. konieczny jest zamiar bezpośredni, a zamiar ewentualny nie wystarcza. O. 4. III. 1937 r. I. K. 1022/36.

Ad art. 203 k. k. Czynem nierządnym jest każdy czyn, mający na celu podniesienie pobudliwości lub zaspokojenia popędu płciowego przez zetknięcie z ciałem innej osoby. W razie zachodzącej wątpliwości, czy działanie sprawcy, polegające na zetknięciu się z ciałem innej osoby, miało charakter czynu nierządnego w powyższym znaczeniu, rozstrzygać ją należy przez ustalenie zamiaru oskarżonego podniesienia danym czynem pobudliwości lub zaspokojenia popędu płciowego. O. 21. I. 1937 r. 1 K. 963/36.

Ad art. 251, 91 § 4 k. k. Dla określenia odpowiedzianości karnej z art. 251 k. k. obojętną jest kwestia, że oskarżony domagał się od pokrzywdzonego tego co mu się słusznie należało. Z u z a s a d n i e n i a: prawo wskazuje obywatelowi drogę, w jakiej może on dochodzić swojej należności i zmusić dłużnika do spełnienia należnego świadczenia. Wszelkie natomiast dochodzenia należności z pominięcem tej drogi, zmuszanie dłużnika do spełnienia nawet należnego świadczenia, nie może być uznane za czynność prawną, lecz stanowi bezprawie. Podobnie jak wierzyciel niema prawa zmuszać dłużnika do zapłacenia należności przemocą lub np. groźbą zabójstwa albo pobicia, taksamo niema prawa zmuszać go do tego groźbą spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczających czci. Działanie, odpowiadające dyspozycji art. 251 k. k. traci znamię bezprawności jedynie wówczas, gdy prawny jest zarówno cel, który sprawca zamierza osiągnąć, jak i środek, którego do osiągnięcia tego celu używa. Tu należą tzw. przypadki dozwolnej pomocy własnej, wyraźnie przez prawo przewidziane, O. 10. XI. 1936 r. 2 K. 1084/36. Zb. orz. 137/37.

Ad art. 251 k. k. 1) Przemoc stosowana w bezpośrednim związku z dokonaniem kradzieży, nie może podpaść pod przepis art. 251 k. k., 2) Samo tylko zlekceważenie zakazu, jako zachowanie się, pozbawione charakteru działania zmuszającego wolę innej osoby, nie konkretyzuje żadnego ze środków przymusu, określonych w art. 251 k. k., a tym mniej środków działania z art. 258, 259 i 261 K. K. O. 16. XII. 1936 r. 3 K. 1581/36.

Ad art. 255 § 2 w związku z art. 20 § 1 K. K. 1) Subiektywne przekonanie sprawcy o prawdziwości zarzutów, nawet gdy znajduje oparcie w obiektywnych faktach, nie wyłącza przestępności zniesławienia, jeżeli nie zotała udowodniona przedmiotowa prawdziwość zarzutu. 2) Brak świadomości nieprawdziwości zarzutu nie jest błędem co do okoliczności, należącej do istoty czynu (art. 20 § 1 K. K.) i nie uniewinnia oskarżonego. 3) Dla istoty zniesławienia obojętne jest, czy sprawca podaje pewną wiadomość jako stwierdzenie danego faktu, czy też jako wniosek z faktów wysnuty. O. 22. XII. 1936 r. 1 K. 816/36.

Ad art. 255 § 3 K. K. Art. 255 § 3 K. K. w stosunku do art. 51 K. K. stanowi „lex specialis" i w przypadku art. 255 K. K. ogłoszenie wyroku w czasopismach na żądanie oskarżyciela jest obowiązkowe, choćby zniesławienia nie popełniono drukiem. O. 29. I. 1937 r. 3 K. 2075/36.

Ad art. 255 i 256 k. k. Domniemanie prawne o odpowiedzialności redaktora za przestępstwa, popełnione treścią druku w redagowanym czasopiśmie, samo przez się nie wystarcza do przypisania mu winy popełnienia

tego przestępstwa, jeżeli ustalone zostało, że dopuszczenie do wyjścia w obieg druku, którego treść zawiera cechy przestępstwa, nastąpiło przez nieoględność redaktora. O. 15. XII. 1936 r. 1 K. 740/36.

Ad art. 255 k. k. Pod pojęcie „właściwości, które mogą poniżyć" podpada w rozumieniu art. 255 k. k. także przepisywanie komuś niecnych motywów jego działania, jako wpływu jego umysłu, charakteru, czy sposobu myślenia. Umyślność wymagana do istoty art. 255 k. k. polega na samej świadomości co do treści wypowiedzianych czy napisanych słów, mieszczących w sobie zniesławiające zarzuty takie, że te zawierają pomówienie o postępowanie lub właściwości mogące poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska. (Zb. O. 268/36). Ustalenie dalej idące, t. j. zamiaru zniesławienia nie jest potrzebne. Wystarczy dolus eventualis tj. gdy sprawca przypuszcza takie, jak opisano znaczenie i jakość swych słów i z tym się godzi. (Zb. O. 426/35). O. 3. XI.. 1936 r. 1 K. 688/36. Zb. O. 128/37.

Ad art. 255 k. k. Odezwanie się w postaci przypuszczenia lub domysłu o niemoralnym prowadzeniu się kobiety, może zawierać cechy karalnego jej zniesławienia, jeżeli stanowi podawanie materiału dla innych do ostatecznego wyciągnięcia ujemnego wniosku. O. 27. 11. 1936. 2 K. 1304/36. Zb. orz. 143/37.

Ad art. 257 § 2 k. k. Zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary przestępcy, ujawniającemu skłonność do popełnienia przestępstwa, wymaga ustalenia, że nie jest on niebezpieczny dla społeczeństwa. O. 21. I. 1937 r. 2 K. 1439/36.

Ad art. 281 i 280 k. k. Dla zastosowania art. 281 k. k., nie wystarcza ustalenie, że księgowość kupiecką prowadzono „nieprawidłowo" lub, że zapisy w książkach nie odpowiadały istotnemu stanowi rzeczy, lecz konieczne jest w myśl art. 379 K. P. K. ustalenie, że sprawca świadomie prowadził księgowość niezgodnie z prawdą. Wina nieumyślna (nieznajomość rzeczy, niedbalstwo, pomyłka) nie wystarcza do przypisania przestępstwa z art. 281 K. K., 2) Wadliwe prowadzenie księgowości, zatym prowadzenie jej wbrew przyjętym w tym względzie zasadom, wymaga do przyjęcia przestępstwa z art. 280 k. k. ustalenia winy umyślnej, zaczym świadomości sprawcy o wadliwości prowadzonej przezeń księgowości.. O. 2. XII. 1936 r. 2 K. 1128/36.

Ad art. 51 prawa czekowego. Przestępstwo z art. 51 prawa czekowego jest przestępstwem ściganym z urzędu, mimo, że według zasady wyrażonej w art. 67 k. p. k. także i pokrzywdzony ma prawo wnosić i popierać oskarżenie zamiast lub obok oskarżyciela publicznego. O. 27 X. 1936 r. 2 K. 896/36. Zb. orz. 110/37

Ad art. 79 przepisów o kosztach sądowych. W myśl art. 19 przepisów o kosztach sądowych opłatę sądową za II. Instancję wymierza Sąd tylko wtedy, gdy należy się ona także za instancję I-szą. Sąd I Instancji nie pobiera żadnych opłat od wyroku łącznego, bowiem wymierza tylko sumę opłat zasądzonych poszczególnymi wyrokami, ze wzlędu, że te poszczególne wy-

roki z chwilą wydania łącznego z nich wyroku nie nadają się do wykonania. O. 21. IX. 1936 r. 3 K. 1256/36. Zb. orz. 61/37.

Ad art. 9 k. p. k. w związku z art. 10 k. p. k. Przekonanie sędziowskie jest aktem nie tylko intelektu, lecz i woli: Sąd powinien chcieć je sobie wyrobić, i dopóki nie wyczerpał wszystkich środków, prowadzących do tego celu, naprzykład przez ponowne przesłuchanie świadków z urzędu, niema prawa powoływać się na wątpliwości, jako podstawę do zajęcia stanowiska. Zasada ta dotyczy zarówno oceny poszczególnych dowodów, jak i wysnucia z nich wniosku o winie lub niewinności oskarżonego. O. 12. II. 1937 r. 1 K. 1132/36.

Ad art. 53 k. p. k. Zarządzenie sprostowania treści wyroku w kwestii, dotyczącej wymiaru kary, odrębnym postanowienie, nie jest dopuszczalne. Z treści bowiem art. 53 k. p. k. wynika, że tylko oczywiste omyłki pisarskie mogą być sprostowane. Natomiast wszelkie inne zmiany wyroku, zwłaszcza dotyczące kwestii winy lub kary nastąpić mogą tylko w następstwie założenia środka odwoławczego i dokonane być mogą tylko przez Sąd Wyższy. Jest logiczna konsekwensja zasady, że decydujące jest zawsze to co w wyniku przeprowadzonej rozprawy Sąd w sentencji wyroku publicznie ogłasza, wtedy bowiem Sąd sprawę rozstrzyga i wyrok wydaje. O. 255 XI. 1936 r. 2 K. 1498/36. Zb. o. 142/37.

Ad art. 353 i 354 k. p. k. Rozpoznanie nowego oskarżenia z ograniczeniami z art. 353 i 354 k. p k. nie jest uwarunkowane nieopuszczeniem płaszczyzny tego samego zdarzenia faktycznego, które jest przedmiotem oskarżenia, przyczym art. 353 k. p. k. nie stosuje się do przypadku, gdy nowe oskarżenie wniesiono w formie dodatkowego aktu oskarżenia przed rozprawą. O. 29. I. 1937 r. 3 K. 2075/36.

Ad art. 509 § 1 k. p. k. W razie uwzględnienia kasacji na zasadzie art. 516 k. p. k. mimo uznania jej zarzutów za niezasadne, ma zastosowanie art. 509 § 1 k. p. k. O. 28. I. 1937 r. 1 K. 1287/36.

Ad art. 546 k. p. k. W razie uwzględnienia kasacji oskarżonego, gdy Instancja odwoławcza wyrok I Instancji zatwierdziła z oddaleniem apelacji oskarżonego, należy skazanego zaliczyć na poczet kary tymczasowe aresztowanie od wyroku I. Instancji do wyroku Sądu Najwyższego. O. 26. X. 1936 r. 1 K. 660/36. Zb. orz. 107/37.

Ad art. 600, 602 i 609 k. p. k. Przedmiotem uchylenia w drodze wznowienia postępowania karnego może być jedynie i wyłącznie wyrok i to wyłącznie z przyczyn natury merytorycznej. O. 26. I. 1937 r. 1 K. 724/37

Ad art. 640 i 649 w związku z art. 395 k. p. k. W sprawach wskazanych w art. 640 k. p. k., jeżeli wyrok Sądu Okręgowego zapadł zaocznie, przysługuje skazanemu, niezależnie od uprawnienia z § 1 art. 649 k. p. k. także możność wniesienia sprzeciwu, przewidzianego w art. 395 k. p. k. O. 17. II. 1937 r. 3 K. 2562/36.

Drukarnia Pospieszna w Krakowie, Karmelicka 34.